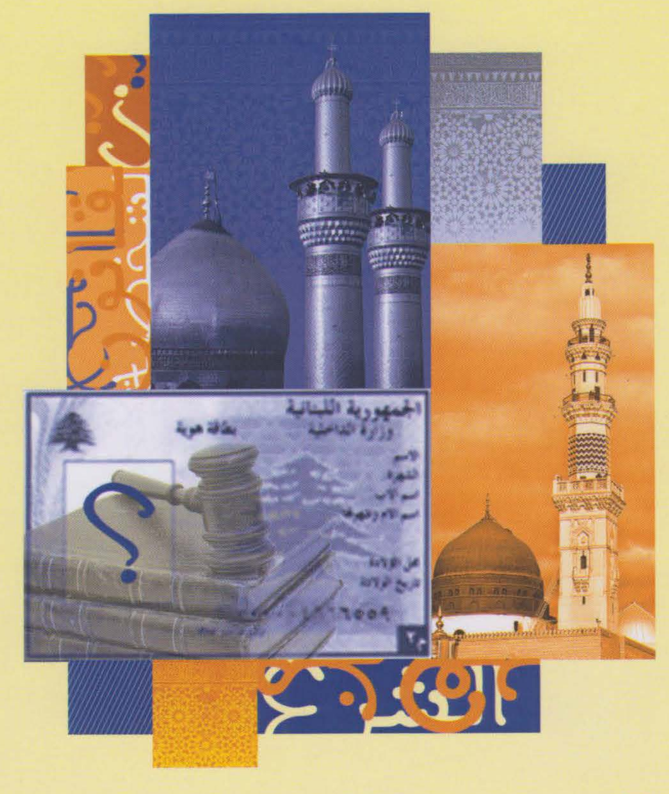
الشيخ إسماعيل حريري العاملي

الأحوال الشخصية
بين الشرع والقانون

دراسة نقدية في مشروع قانون الأحوال الشخصية المدني وفقاً لفقه الشيعة الإمامية





www.daralwalaa.com



الأحوال الشخصية
بين
الشرع والقانون





الرويس، شارع الرويس، بيروت - لبنان
Mob: 00961 3 689 496 | TeleFax: 00961 1 545 133
info@daralwalaa.com | daralwalaa@yahoo.com
P.O. Box: 307/25 | www.daralwalaa.com

ISBN 978-614-420-293-7

الأحوال الشخصية بين الشرع والقانون
دراسة نقديّة في مشروع الأحوال الشخصية وفقاً لفقه مذهب الشيعة الإماميّة

المؤلف: الشيخ إسماعيل حريري العاملي.

الناشر: دار الولاء لصناعة النشر.

الطبعة: الأولى بيروت_لبنان ١٤٣٨هـ/٢٠١٧م

إخراج فني وتنفيذ:



www.8eightproduction.com | 00961 3 017 565

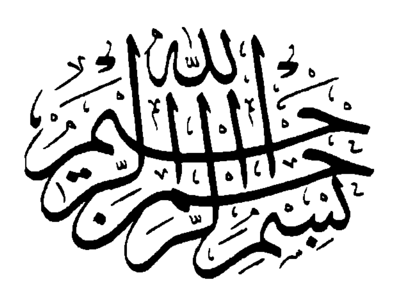
الشيخ إسماعيل حريري العاملي

الأحوال الشخصية
بين
الشرع والقانون

دراسة نقديّة في مشروع الأحوال الشخصية
وفقاً لفقه مذهب الشيعة الإماميّة



دار الولاء


بسم الله الرحمن الرحيم

المحتويات

مقدمة



الحمد للّه رب العالمين، وأفضل الصلاة وأعظم التسليم على من بعث رحمة للعالمين، البشير النذير، والسراج المنير، والطهر الطاهر، والعلم الظاهر، المنصور المؤيّد، والرسول المسدّد، حبيب إله العالمين أبي القاسم محمّد بن عبد اللّه، وعلى آله الغرّ الميامين والهداة المهديين والأئمّة المنتجبين، الطيبين الطاهرين وسلّم تسليماً كثيراً، وبعد:

لقد رغّبني بعض الإخوة الأفاضل من أهل العلم بإبداء ملاحظات نقديّة طبقاً لأحكام الشريعة الإسلاميّة السمحاء على ما يتداول من مشروع أحوال شخصيّة مدنيّة يعمل كاتبوه ومروّجوه على تشريعه طبقاً للقانون اللبناني.

وقد كان الرأي بدايةً أن أنظر فيه نظرة سريعة وإعطاء ملاحظات سريعة ومبدئيّة أيضاً، إلاّ أنّه وبعد اطلاعي على نصوص مواد القانون المذكور رأيت أن أخذ الوقت في دراستها وإبداء الرأي الشرعي فيها أولى وأولى خصوصاً أنّي لم أجد فيما كتب حول هذا الموضوع مع قلّته

من استوفاه بجميع مواده وبالنظرة الشرعيّة التفصيليّة غالباً، مع أهميّة ذلك لاشتماله على مواد تناقض أحكام الشريعة الإسلاميّة مناقضة تامة.

ولذلك عملت على كلّ مادّة مادّة متعمّداً ذلك - مع أنّ بعد تلك المواد تتضمّن إجراءات إداريّة تنظيميّة صرفة، وبعضها وإن كان قليلاً لا يخالف أحكام الشريعة أو يمكن القبول به في إطار شرعي معيّن - حتّى أكون منصفاً في عرض تمام هذا المشروع.

والنص المعتمد لمشروع قانون الأحوال الشخصيّة المدنيّة هو مشروع القانون المعدّ من قبل الدكتورة أوغاريت يونان والدكتور وليد صليبي، وقد ذكر أنّه قُدّم إلى مجلس النواب اللبناني لإقراره.

ومشروع القانون المذكور مؤلّف من ٢٤٤ مادّة، موزّعة على ٣٢ عنواناً، وتبحث في تفاصيل الأحوال الشخصيّة للانسان من زواج وطلاق وإرث ووصيّة وأحكام أولاد وما يتعلّق بكلّ ذلك من حقوق وواجبات.

وقد حافظت على ترتيبه المذكور مع ترقيم العناوين كافّة.

ثمّ نقلت نصّ كلّ مادّة كما وردت في المشروع ولاحظت عليها ما يمكن ملاحظته لجهة مخالفتها لأحكام الشرع الحنيف ووجه المخالفة، وما هو رأي الشرع الإسلامي - وفق مذهب الشيعة الإمامية - في المسألة، وإذا كان هناك خلاف فقهي وتعدّد أراء بين الفقهاء خصوصاً بين الرأي المشهور وغيره كنت أُبيّن هذا الخلاف لكي تتّضح الصورة، ولا يقال أنّي قد أغفلت رأياً مهماً من الآراء الفقهيّة لا سيّما لفقهاء معاصرين ومراجع تقليد حاليين أمواتاً كانوا أم أحياءً، مع إلفات النظر إلى أنّ الخلافات الفقهيّة أمر طبيعي جدّاً

حتّى بين فقهاء المذهب الواحد لأنّ باب الاجتهاد مفتوح، ولكلّ مجتهد أن يبدي رأيه الاجتهادي طبقاً للأدلّة الشرعيّة التي بين يديه والتي يعتبرها معذّرة له ومنجّزة عليه. وقد ذكرنا كلاماً مطوّلاً حول ذلك في مقدّمة هذه الدراسة.

وقد قدّمت لهذه الدراسة بمقدّمة من أربعة عشر أمراً - أسأل اللّه تعالى أن تكون نافعةً - قبل الدخول في الدراسة التفصيليّة لهذا المشروع وهي تعطي النظرة الإسلاميّة السليمة لطبيعة القوانين والاحكام الإسلاميّة وخلفيّة هذه القوانين والأحكام بحيث لا يمكن أن تقاس بما يقرّه الواضع البشري من قوانين وأحكام لحياته فضلاً عن حياة الآخرين.

وتلوتها بملاحظات حول ما ورد في مقدّمة المشروع المذكور التي سِيقت فيها تبريرات عمل هذا المشروع وتقديمه لإقراره في لبنان.

وفي ختام الدراسة دوّنت ستّة عشر أمراً هي الخلاصة الاجماليّة لهذة الدراسة.

أسأل اللّه تعالى أن يكون عملي هذا لوجهه الكريم وأن ينفع به عامّة المسلمين أنّه سميع مجيب وصلى اللّه على الهادي المصطفى محمّد وعلى آل بيته الطيبين الطاهرين، والحمد للّه ربّ العالمين.

إسماعيل إبراهيم حريري

الخميس الواقع فيه ٢٥ من شهر رجب الحرام

من العام ١٤٣٦ هجري قمري

الموافق ١٤ أيار ٢٠١٥ ميلاديّة.

مقدّمة تمهيدية

من وقت لآخر تكثر السجالات الإعلاميّة حول ما يعرف بقانون الاحوال الشخصية المدني وتحديداً الزواج المدني بين مؤيّد داعم، ومعارض رافض، وكلٌّ يطرح مبرراته التي يراها لقبوله أو رفضه.

فمن التزم بدين من الأديان ودان بأحكامه، معتقداً صوابيّة تشريعاته، يرفض كل ما يخالف هذه الأحكام والتشريعات.

ومن يريد الخروج عن هذه الأحكام والتشريعات، ولا يريد الالتزام إلا بما يحلو له منها، أو بما يقتنع به - كما يعبّر البعض- يذهب بعيداً في قبول كل حكم وقانون وتشريع يقتنع به ويرتضيه بنفسه ولنفسه ولو كان مخالفاً لتشريعات الدين الذي ينتمي إليه، ويرفض ما عداه ولو كان من التشريعات الواضحة في دينه.

فيكون ميزانُ القبول والرفض عند الأوّل الموافقة لتشريعات دينه والمخالفة لها. وعند الآخر الاقتناع العقلي والنفسي، بل والمزاجي بها وعدمه.

وما طَرحُ هكذا مشروع في لبنان من وقت لآخر إلاّ محاولة من الفريق الداعم والمؤيّد لإثبات قناعاته بعدم التزامه بتشريعات دينه، بل والطعن فيها والتهجّم عليها بدعوى عدم ملائمتها لمتطلّبات

العصر والحداثة والتطوّر الحضاري، أو لأنّه يراها لا تعبّر عن المساواة بين أفراد المجتمع خصوصاً بين الرجل والمرأة، والإنحياز دائماً لجانب الرجل وهضم ما يعتبره حقاً للمرأة.

بل عدم المساواة بين أفراده المتساويين في الإنسانيّة وإن اختلفوا في الدين والمذهب والجنس.

وما أُقدّمه في هذه الأوراق القليلة ما هي إلاّ محاولةُ إجلاءِ الأمر وإيضاح الموضوع من خلال بيان مكامن الخلل ومواضع الزلل- وهي كثيرة جداً - في هذا القانون حيث يناقض فيها التشريعات الإسلاميّة - القرآنيّة خصوصاً - التي هي من المسلّمات عند عامّة المسلمين.

واختلاف فقهاء المسلمين، بل فقهاء المذهب الواحد في بعض تفاصيل الأحكام والتشريعات لا يعني عدم صوابيّة التشريع الإسلامي، وعدم كونه الحقّ الذي يجب اتبّاعه على عامّة المسلمين.

ومن هنا أرى لزاماً عليّ أن أمهّد لذلك بذكر أربعة عشر أمراً لا بدَّ منها:

الأمر الأوّل:

نحن المسلمين آمنّا برسالة الإسلام التي جاء بها النبي الأعظم محمّد بن عبد اللّه ﷺ من عند اللّه تعالى، وقد أنزل اللّه تعالى عليه قرآناً كريماً فيه آياتٌ بيّنات تبيّن الكثير من التشريعات سواء بأصل تشريعها - وهو الأغلب - أم ببعض تفاصيلها - وهو القليل جدّاً- . والتفاصيل التي لا بدّ منها للمسلم أُوكِل أمرُ بيانِها إلى النبي

الأكرم ﷺ الذي كان ينزل عليه الوحي الإلهي ليبّلغ المسلمين أحكام دينهم الحنيف الذي أُمروا باتّباعه.

قال تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟﴾[(١)]

وقال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾[(٢)]

وقال تعالى: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ فَٱتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾[(٣)]

وقال تعالى ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا﴾[(٤)]

وقال تعالى ﴿وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ﴾[(٥)]

وقال تعالى ﴿قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِى يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ﴾[(٦)]

وغير ذلك من الآيات القرآنية التي تأمر باتّباع الإسلام بأحكامه وتشريعاته واتّباع نبّيه ﷺ وإلا كان اتّباعاً للهوى، والتزاماً بغير دين اللّه وهو غير مقبول منه، بل هو في الآخرة من الخاسرين.

(١) سورة الحشر، الآية ٧.

(٢) سورة الأحزاب، الآية ٣٦.

(٣) سورة الجاثية، الآية ١٨.

(٤) سورة المائدة، الآية ٣.

(٥) سورة آل عمران، الآية :٨٥.

(٦) سورة آل عمران، الآية :٣١.

والمسلمون جميعاً متصافقون على أنّ القرآن الكريم هو كتاب اللّه تعالى المنزل على نبيّه الخاتم محمد ﷺ، وهو كتاب ﴿ لَا يَأْتِيهِ ٱلْبَٰطِلُ مِنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِۦ ﴾[1] وقد وصل إلينا بالتواتر، ولا يشكك أحدٌ من المسلمين في ذلك.

وتكون النتيجة هنا: إنّ المسلمين جميعاً مُلزَمون أمام اللّه تعالى بأحكام هذا الدين الحنيف، ولا يجوز لهم مخالفتُه ومناقضته بحكمٍ من هنا وتشريعٍ من هناك لا يكون مستنده الكتاب العزيز والسنّة الشريفة، بل يكون ابتعاداً عن واجبات، وارتكاباً لمخالفات يرفضها اللّه تعالى ونبيّه ﷺ وأُولو الأمر الذين أُمرنا بطاعتهم.

الأمر الثاني:

المعلوم لدى المسلمين جميعاً أنّ أحكام الشريعة لا تكون إلاّ من مشّرع حكيم وعادل هو اللّه سبحانه وتعالى، ولأنّه تعالى هو الخالق والمكوّن والمدبّر، فهو العالم بحقيقة الإنسان وما هو عليه، وبما يصلحه ويفسده، وسواه لا يدرك إلاّ ظاهراً من ذلك لا يلبث في أكثر الأحيان أن يرى خطأه فيتراجع عنه، ويُدرك سقطه فيعمل على تداركه بما يصل إليه تفكيرُه القاصر من قوانين وأنظمة تتبدّل وتتغيّر وتتعدّل دائماً كما هي حال دساتير الأمم وقوانين الدول وأنظمة الشعوب التي تولّت أيدي البشر تدوينها وكتابتها.

أمّا أحكام الشريعة فهي غير خاضعة لأهواء أحدٍ لأنّها ليست من وضع أيديهم ولا استنباطاً من بنات أفكارهم الخاصة، بل هي أحكامٌ

(١) سورة فصلت، الآية ٤٢.

تعبّدَ اللّهُ تعالى بها خلقَه وأضافها إلى نفسه وأمرهم باتباعها وعدم الحَيد عنها، وإن كانت اجتهادات الفقهاء تختلف، وقد يبدّل الفقيه فتواه إلى أخرى لكن كلّ ذلك بالرجوع إلى الأدلة الشرعيّة، فتبقى في دائرة ما استفاده الفقيه من مصادر الاستنباط المقرّرة في الشريعة الإسلاميّة.

ومن هنا كانت أحكام الشريعة عندنا مبنيّةً على مصالح ومفاسد تسمّى بالمِلاكات لا يعلمها إلاّ مشرّعها وهو اللّه تبارك وتعالى، وأنّى للخلق الضعيف - الذي تتنازعه الأهواء وتأخذه الشهوات يميناً ويساراً، وتكثر منه الزلاّت والوقوع في الأخطاء، فيندم ويبدّل ويغيّر بما يبدو له بَداءَ ندامةٍ وجهلٍ بواقع الأمور وحقائق الأشياء - إدراكُ الأحكام وملاكاتها، حتّى نعطيَه زمامَ التشريع ونوليَّه مَنصِب التقنين والحكم، بل ليس ذلك إلاّ للّه الخالق المدبّرالعالم بهذه الحقائق لأنّه خالقها ومكوّنها ومدبّرها ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ﴾[1]. وقد أجاب النبيّ ﷺ اليهود لمّا جاؤوه يعترضون عليه تغيير القبلة من بيت المقدس إلى الكعبة الشريفة بما يفيدنا جدّاً هنا فقال ﷺ: «**إذا عرف صلاحكم أيّها العباد في استقبالكم المشرق أمركم به، وإذا عرف صلاحكم في استقبال المغرب أمركم به، وإن عرف صلاحكم في غيرهما أمركم به، فلا تنكروا تدبير اللّه في عباده وقصده إلى مصالحكم...، ثم قال: أيها اليهود، أخبروني عن اللّه أليس يُمرض ثمّ يُصحّ ويُصحّ ثمّ يُمرض؟ أَبَدا له في ذلك ؟ أليس يحيي ويميت أَبَدا له في كلّ واحد من ذلك ؟ قالوا: لا. قال: فكذلك**

(١) سورة الملك، الآية ١٤.

اللّه تعبَّد نبيّه محمّداً بالصلاة إلى الكعبة بعد أن كان تعبَّده بالصلاة إلى بيت المقدس وما بَدا له في الأوّل.

ثم قال ﷺ: أليس اللّه يأتي بالشتاء في أثر الصيف والصيف في أثر الشتاء، أبَدا له في كلّ واحد من ذلك ؟ قالوا: لا. قال: فكذلك لم يبدُ له في القبلة.

قال: ثمّ قال: أليس قد ألزمكم في الشتاء أن تحترزوا من البرد بالثياب الغليظة، وألزمكم في الصيف أن تحترزوا من الحرّ، أفَبَدا له في الصيف حين أمركم بخلاف ما كان أمركم به في الشتاء ؟ قالوا: لا.

فقال رسول اللّه ﷺ: فكذلكم اللّه تعبّدكم في وقتٍ لصلاحٍ يعلمُه بشيء ثمّ تعبّدكم في وقت آخر لصلاحٍ يعلمُه بشيء آخر فإذاً أطعتم اللّه في الحالتين استحققتم ثوابه، فأنزلَ اللّه تعالى ﴿وَلِلَّهِ ٱلْمَشْرِقُ وَٱلْمَغْرِبُ فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا۟ فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ إِنَّ ٱللَّهَ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾(١)، يعني إذا توجّهتم بأمره فثمّ الوجه الذي تقصدون منه اللّه وتأملون ثوابه.

ثمّ قال رسول اللّه: يا عباد اللّه أنتم كالمرضى واللّه ربُّ العالمين كالطبيب، فصلاح المرضى فيما يعمله الطبيب ويدبّره به، لا فيما يشتهيه المريض ويقترحه. ألا فسلّموا للّه أمره تكونوا من الفائزين(٢).

والنتيجة: أنَّ الأحكام والتشريعات الصادرة من اللّه تعالى لعباده لا تكون إلاّ مراعاةً لمصالحهم ودرأً لِمَا يفسدهم، فكيف نترك هذه الأحكام والتشريعات إلى تشريعات ضعيفة غير قائمة إلاّ على ما

(١) سورة البقرة، الآية ١١٥.

(٢) الاحتجاج، ج١، ص٤٤ و٤٥.

يتصوّره الإنسان الضعيف من مصالح ومفاسد؟ وكيف لنا أن نأخذ بهذه ولا نأخذ بتلك، أو تلك وتلك، أوغيرها من التشريعات الوضعيّة وما أكثرها، بينما شرع اللّه واحد لأنّه من عند الواحد.

ولذا كان الحكم الشرعي عند بعض علمائنا المحقّقين: هو «التشريع الصادر من اللّه تعالى لتنظيم حياة الإنسان»[١].

الأمر الثالث:

إنّ ما نراه من اختلافات الفقهاء في الفتوى ليس مانعاً من نسبة الحكم المستنبَط من قِبلهم إلى اللّه تعالى، وذلك لوضوح أنّ الأحكام الشرعية كانت تُؤخذ في زمن رسول اللّه ﷺ منه شفاهاً، فكان ﷺ يعطي الحكم الذي لا شكَّ فيه عن اللّه سبحانه وتعالى، وقد تولّى من بعده خلفاؤه من أهل بيته، أئمّة الهدى الإثنا عشر- على مذهب الشيعة الإماميّة- أوّلهُم أميرُ المؤمنين عليّ بن أبي طالب عليه السلام وآخرهم الحجّة بن الحسن العسكري عليه السلام وهو حيّ يرزق لكنّه مغيّب عن أعين الناس إلى أن يأذن اللّه تعالى له بالخروج ليملأ الأرض قسطاً وعدلاً كما مُلئت ظلماً وجوراً.

نعم بعد الغيبة الكبرى للإمام الثاني عشر من أئمّة أهل البيت عليهم السلام صار المسلمون يرجعون إلى من عيّنهم الأئمة الأطهار عليهم السلام وهم الفقهاء العدول، وقد تمّ تعيينهم في روايات عامّة وخاصّة: منها: الحديث النبوي «**العلماء ورثة الأنبياء**»[٢]، و«**الفقهاء أمناء**

(١) دروس في علم الاصول للشهيد السيد محمد باقر الصدر، حلقة أولى، ص ٥٢.

(٢) الكافي، ج١، باب ثواب العالم والمتعلم، ص٣٤، ح١.

الرسل..»(١). ومنها: ما روي عن الإمام موسى بن جعفر الكاظم عليه السلام: **«إذا مات المؤمن بكت عليه الملائكة وبقاع الأرض التي كان يعبُدُ اللّه عليها، وأبواب السماء التي كان يصعد فيها بأعماله، وثلم في الإسلام ثلمة لا يسدّها شيء لأنّ المؤمنين الفقهاء حصون الإسلام كحصن سور المدينة لها»**(٢).

ومنها: ما رُوي عن الإمام الحسن العسكري عليه السلام: **«فأمّا من كان من الفقهاء صائناً لنفسه، حافظاً لدينه، مخالفاً على هواه، مطيعاً لأمر مولاه فللعوام أن يقلدوه..»**(٣).

ومنها: ما في التوقيع الشريف عن الإمام المهدي عجل الله فرجه: **«وأمّا الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة حديثنا فإنّهم حجّتي عليكم وأنا حجّة اللّه عليهم...»**.(٤) وغيرها من الروايات.

ولا يكون هذا المنصب إلاّ للفقيه العادل، والفقيه هو العالم البالغ درجة الإجتهاد، القادر على استنباط الأحكام الشرعيّة من مصادرها المقرّرة شرعاً.

والعادل هو الإنسان الذي بلغ درجةً من التقوى تبعثه على فعل الواجبات وترك المحرمّات.

ولا يكون العالم فقيهاً إلاّ إذا وصل بجدٍّ واجتهادٍ إلى درجة

(١) ن.م، باب المستأكل بعلمه والمباهي به، ص٤٦، ح٥.

(٢) ن.م، باب فقد العلماء، ص٣٨، ح٣.

(٣) الاحتجاج للطبرسي، ج٢، ص٢٦٣.

(٤) كمال الدين وتمام النعمة للشيخ الصدوق، باب ذكر التوقيعات الصادرة عن القائم عليه السلام، ص ٤٨٣، ح٤.

من العلم يكون معها قادراً على النظر في الأدلّة الشرعيّة المعتبرة لاستخراج الأحكام الشرعيّة منها.

وإذا توفّرت فيه شروط مرجع التقليد - المحدّدة في الرسائل العمليّة للفقهاء- جاز بل وجب على المكلّفين كافّةً - غيرالمحتاط - الرجوع إليه في معرفة أحكام دينهم للعمل بها، ولا تبرأ ذمّتهم من التكاليف الشرعيّة إلاّ بهذا الرجوع لحكم العقل بوجوب رجوع الجاهل إلى العالم.

ومنه يتّضح أنّ الأحكام الشرعيّة التي يصدرها الفقيه لمقلّديه ليست إلاّ ما استفاده من الأدلّة الشرعيّة المعتبرة بعد كونه أهلاً لذلك، وهو مصداقٌ للروايات المتقدّمة التي أمرت بالرجوع إلى العلماء والفقهاء.

الأمر الرابع:

لمّا وجب على المكلفين الرجوع إلى الفقهاء العدول في أحكام دينهم، كان ما يُفتي به الفقيه العادل هو المبريء لذمّة المكلّف من تلك الأحكام دون سواه، مع غضّ النظر أنّ ما أفتى به موافقٌ لما عند اللّه تعالى من أحكام تُسمّى بالأحكام الواقعيّة أم لا، لأنّه لا نعلم يقيناً ما يوافق فنعمل به وما يخالف فنجتنبه، ولذلك نكون كمكلّفين معذورين بتقليدنا إذا خالف الواقع بعد أن استندنا في أعمالنا إلى حجّة شرعيّة (أي ثبت من الشرع جواز الإستناد إليها) وهو التقليد، فالتقليد هو العمل مستنداً إلى فتوى فقيه معيّن.[1]

(١) تحرير الوسيلة، ج١، ص٣، المسألة ٢، ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج١، ص٥، المسألة ٤. وعن فقهاء آخرين أنّ التقليد هو الالتزام بالعمل بقول مجتهد معيّن. العروة الوثقى، ج١، ص١٠، المسألة ٨.

ومن هنا لا يصحّ أن تسمّى التشريعات الإسلاميّة المستندة إلى مصادر الإستنباط الشرعيّة بقانون الطائفة والمذهب كما أطلق عليها أصحاب هذا القانون، ليُوهموا بأنّها تشريعات من بنات أفكار رؤساء الطوائف وزعماء المذاهب، فيقابلهم من يضع قوانين وتشريعات من علماء القانون الذين درسوا قوانين الدول والشعوب والأقوام قديماً وحديثاً فصاروا من أهل الخبرة والإختصاص في هذا المجال، فحقّ لهم- باعتقادهم- أن يشرّعوا ما يَرونه مناسباً لحياة الناس في أحوالهم الشخصيّة وغيرها بعيداً عن تشريعات الأديان السماوية.(١)

ليس الأمر كذلك بعدما عرفنا أنّ أهل الإختصاص من علماء الدين الذين بلغوا درجةً تُمكنّهم من إصدار الأحكام بالرجوع إلى مصادر الإستنباط الشرعيّة هم - فقط - الذين لهم حقّ استنباط الحكم وليس حقّ التشريع لأنّ التشريع موجودٌ من عند اللّه تعالى في كتابه وفي سنّة نبيّه الهادي محمد ﷺ وأوصيائه الطاهرين من الأئمّة المعصومين عليهم السلام، والفقهاء إنّما يجتهدون في استنباطها من خلال دراسة علميّة لأدوات الإستنباط المتوفّرة بين أيديهم من آيات قرآنيّة وروايات شريفة ثبت صدورُها عن النبي وأهل بيته عليهم السلام طبق موازين علميّة معتبرة عندهم.

والنتيجة الفقهيّة التي يصل إليها الفقيه العادل من خلال الدراسة الفقهيّة المعمّقة - تسمّى بالفتوى والحكم الشرعي- تُقدّم لسائر المكلفين ليكون عملُهم على طبقها مع غضّ النظر- كما ذكرنا-

---

(١) إنما عبّرنا بصيغة الجمع لأنّ الأديان السماوية في الأصل هي تشريعات إلهيّة وإن عرض التحريف - باعتقادنا- على الديانات ما قبل الإسلام.

عن أنّ هذه الفتوى هي حكم اللّه المشرّع واقعاً أم لا، لأن اللّه جلّ وعلا- من خلال ما تقدّم سابقاً أيضاً - تعبَّد عباده بتلك الأحكام وقَبِلها منهم وأعفاهم من مترتّبات مخالفتها لحكمه الواقعي،لأنّ هذا غاية ما وصلوا إليه حسب الطرق الشرعيّة المتاحة لفقهائهم، ولذلك فهم معذورون أمام اللّه عزّ وجل.

الأمر الخامس:

ما ذكرناه في الأمر الرابع من انحصار حقّ التشريع باللّه تعالى ورسوله ﷺ والأئمّة الأطهار من أهل بيته عليهم السلام بما أُذن لهم في ذلك إنّما في الأحكام الشرعيّة، سواء أكانت أحكاماً تكليفيّة من وجوب وحرمة واستحباب وكراهة، بل وإباحة على التقسيم المشهور للحكم التكليفي.

أم أحكاماً وضعيّة وهي ما شرّعه اللّه تعالى ممّا ليس حكماً تكليفيّاً كأجزاء الصلاة وشرائطها وموانعها، وكأفعال العمرة والحجّ، وكشرائط العقود والإيقاعات ومنها الزواج، فإنّ له شروطه الشرعيّة وأحكامه الخاصّة، ولوازمه التي لا محيص عن الإلتزام بها، إلاّ أن تكون من الحقوق القابلة للإسقاط وقد أسقطها صاحبُها، وإلاّ ما دامت من الأحكام فلا يجوز ترك ما لزم منها إلى غيرها، واستبدالها بأخرى، وغير ذلك ممّا هو كثير في الشريعة، فلا يجوز لأيٍّ كان أن يزيد أو ينقص، أن يُدخل أو يُخرج شيئاً من جزء أو شرط ما لم يكن له على ذلك دليلٌ شرعي معتبر، وإلاّ كان تقوّلاً في الدين، وخروجاً عن جادة الشرع المبين، وشريعة سيّد المرسلين محمّد ﷺ.

نعم هناك هامش تُرِك التقنين- إذا صحّ التعبير- فيه للنّاس، لكنّه

تقنين تنظيمي إداري ليس إلاّ، بشرط أن لا يتعارض مع أحكام الشرع الحنيف.

من قبيل المقرّرات والأنظمة الإداريّة التي يقوم بوضعها أرباب العمل وأصحاب المؤسّسات، بل والدول في المؤسّسات التابعة لهم، سواء أكانت مؤسّسات تعليميّة أم عمليّة أم غير ذلك، من قبيل تحديد مدّة دوام العمل، مع تحديد بدايته ونهايته، العطل الإسبوعيّة، والسنويّة، العطل القهريّة لمرض ونحوه، تحديد أجرة العامل، وما له من حقوق، وما عليه من واجبات وظيفيّة تُطلب منه حسب عمله، ونحو ذلك.

ومن قبيل تحديد سنيّ الدراسة والتعليم الإبتدائي، ودوام المدرسة، والمواد التي تدّرس، والأقساط المدرسيّة، وأنظمة المدرسة الداخليّة التي تنظّم حركة المدير والناظر والأستاذ والطالب مع بعضهم البعض.

كلّ هذه الأمور يستطيع المكلّف أن يسنّ لها مقرّرات وقوانين تكون مُلزمة بناءً على عقد العمل أو أي عقد آخر مُلزم، ولا يجوز مخالفتها من هذه الجهة.

ومن قبيل مقرّرات الدولة في مؤسّساتها كمقرّرات شركة المياه والكهرباء والهاتف ونحو ذلك، فإنّ هذه المقرّرات يجب الإلتزام بها ولا يجوز مخالفتها بناءً على أنّ الدولة تملك كملكيّة الفرد، وليس لغير المالك أن يتصرّف فيها إلاّ بإذن المالك على أن يلتزم بحدود الإذن ولا يتعدّاه.

الأمر السادس:

للعدل في الإسلام مكانة خاصة جداً إلى حد أن جعل عدل الله تعالى من أصول الدين عند مشهور الإماميّة، وقد شدّدت الآيات الكريمة والروايات الشريفة على مسألة العدل بين الناس تشديداً كبيراً، وحثّت عليه حثاً شديداً، وإليك بعض هذه الآيات والروايات:

١ - ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ﴾[١]

٢ - ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَـٰنِ وَإِيتَآئِ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ وَٱلْبَغْىِ ۚ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾[٢]

٣ - ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَـٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾[٣]

٤ - عن رسول الله ﷺ **«عدل ساعة خيرٌ من عبادة ستّين سنة، قيام ليلها وصيام نهارها، وجور ساعة في حكم أشّد وأعظم عند الله من معاصي ستّين سنة»**[٤]

٥ - وعنه ﷺ: **«العدل جُنّة واقية وجنّة باقية»**[٥]

---

(١) سورة النساء، الآية ٥٨.

(٢) سورة النحل، الآية ٩٠.

(٣) سورة الحجرات، الآية ٩.

(٤) مشكاة الأنوار في غرر الاخبار للشيخ علي الطبرسي المعروف بسبط الطبرسي، ص٥٤٤، ح ١٨٢١.

(٥) عوالي اللئالي، ص ٢٩٣، ح ١٧٧.

٦- وعن الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَٰنِ﴾ قال: «**العدل الإنصاف، والإحسان التفضّل**»[١].

٧- من دعاء الإمام السجاد عليه السلام في الرضا إذا نظر إلى أصحاب الدنيا: «**الحمد للّه رضىً بحكم اللّه، شهدتُ أنّ اللّه قسم معايش عباده بالعدل...**»[٢]

٨- عن الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام قال: «**بالعدل تتضاعف البركات**»[٣]

٩- وعنه عليه السلام قال لعمر: «**ثلاثٌ إن حفظتَهنّ وعملت بهنّ كفتك ما سواهن، وإن تركتهنّ لم ينفعك شيء سواهن، قال: وما هنّ يا أبا الحسن ؟ قال: إقامة الحدود على القريب والبعيد، والحكم بكتاب اللّه في الرضا والسخط، والقسم بالعدل بين الأحمر والأسود**»[٤]

١٠- وعنه عليه السلام قال: «**ما حصّن الدول بمثل العدل**»[٥]

١١- وعنه عليه السلام قال: «**ثبات الدول بإقامة العدل**»[٦]

---

(١) نهج البلاغة، ج٤، ص٥١.

(٢) الصحيفة السجادية، ص١٥٨.

(٣) مستدرك الوسائل للمحدث النوري، ج١١، باب انه لا يجوز لمن وصف عدلًا أن يخالفه إلى غيره، ص٣٢٠.

(٤) وسائل الشيعة للحر العاملي (الإسلامية)، ج١٨، باب٢ من أبواب آداب القاضي، ح٢.

(٥) عيون الحكم والمواعظ لعلي بن محمد الليثي الواسطي، ص٤٧٦.

(٦) ن.م. ص ٢١٧.

١٢- وعنه عليه السلام قال: **«من عمل بالعدل حصّن اللّه ملكه»**[١]

١٣- وقال أبو مالك للإمام زين العابدين عليه السلام: أخبرني بجميع شرائع الدين، قال: **«قول الحقّ، والحكم بالعدل والوفاء بالعهد»**[٢].

والروايات في ذلك أكثر من أن تُحصى.

وقد مارس النبيُّ الأكرم صلى الله عليه وآله العدلَ لمّا ساوى في العطاء من بيت المال دون تمييز بين شريف ووضيع، ولا بين مهاجر وأنصاري، ولا بين قريب وبعيد، وهذا من موارد اتّفاق المساواة مع العدل. وكذلك أمير المؤمنين عليه السلام فإنّه لما عُوتب عليه السلام على التسوية في العطاء قال: **«أتأمرونّي أن أطلب النصر بالجور فيمن وليّت عليه، واللّه ما أطور به ما سمر سمير، وما أمّ نجمٌ في السماء نجماً، لو كان المال لي لسويّت بينهم فكيف وإنّما المال مال اللّه ...»**[٣]

وبعد توليّه الخلافة عقيب مقتل الخليفة الثالث أمر بردّ ما كان قد قطعه عثمان من قطائع (أراضٍ) لأقاربه وأرحامه، وقال في ذلك: **«واللّه لو وجدته قد تزوّج به النساء وملك به الإماء لرددته فإنّ في العدل سعة، ومن ضاق عليه العدل فالجور عليه أضيق»**[٤].

أقول: من هذه الآيات والروايات ونحوها الكثير يتّضح ما كنّا قد ذكرناه من أهميّة العدل والتشديد عليه في الشريعة الإسلاميّة.

---

(١) ميزان الحكمة، ج٢، ص٩٣٧، عن غرر الحكم.

(٢) الخصال للشيخ الصدوق، ص ١١٣، ح ٩٠.

(٣) نهج البلاغة، ج٢، ص٧، رقم ١٢٦.

(٤) ن.م، ج١، ص٤٦، رقم ١٥.

الأمر السابع: في أقسام العدل:

يتبيّن من الأمر السابق أن العدل على أقسام:

١) العدل الإلهي: وهو عدل تشريعي وعدل تكويني.

٢) العدل الإجتماعي: وهو مرتبط بعدل الناس في معاملاتهم مع بعضهم.

٣) العدل الأخلاقي: ومرجعه إلى صفة العدل المعتبرة في الأشخاص الذين يتّصدون لمهام معيّنة.

أما الأوّل: فهو الذي جُعل من أصول الدين، وسُمّي أصحابه المنادون به بالعدليّة، ومنهم مذهب الشيعة الإماميّة فيقال: اللّه عادلٌ يعني لا يجور ولا يظلم. والمراد بالعدل التشريعي أنّ اللّه تعالى عادل في تشريعاته كافّة لعباده، فلا يُشرّع حكماً إلاّ بعدلٍ يُراعي فيه مصالح العباد ومنافعهم، وليدفع عنهم المفاسد.

والمراد بالعدل التكويني أنّ اللّه تعالى عادل في تكوينه لهذا العالم بكلّ ما فيه، فهو متعادل وموزون، ولو لم يكن كذلك لم تقم له قائمة، ولم يوجد نظام ولا حساب، ولا مسير معيّن، قال تعالى: ﴿وَٱلسَّمَآءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ ٱلْمِيزَانَ﴾[1]، فقد ذكر المفسّرون أنّ المقصود بها كون العالم قد رُوعي في بنائه التعادل، وفي الحديث النبوي: «**بالعدل قامت السماوات والأرض**»[2].

وكما أنّه ليس في حكمه فيما شرّعه وفيما كوّنه ظلم وجور،

(١) سورة الرحمن، الآية ٧.

(٢) عوالي اللئالي، ج ٤، ص ١٠٣.

فكذلك يكون عدله أساساً في تحديد مصير الإنسان بعد الموت، فعدلُهُ تعالى يعني أن يُدخل المطيع الجنّة، وأمّا العاصي فيستحقّ العذاب والنار لكن لا يجب عليه تعالى ذلك، بل له أن يعفو برحمته أو تشمله شفاعة من له الشفاعة.

وأما الثاني: فهو العدل المطلوب من الناس التعامل به بإعطاء كلّ ذي حقّ حقّه، فالرئيس والحاكم في الرعيّة وبين الرعيّة لا بدّ أن يكون عادلاً، لا يجور ولا يظلم، وما تقّدم من آيات وروايات ناظر إلى هذا المعنى من العدل، ومصاديقُه كثيرة جداً في حياتنا: منها: عدل الحاكم في رعيّته، عدل الأستاذ في تلامذته، عدل ربّ العمل في عمّاله.

عدل الزوج مع زوجته والعكس، فالزوج يكون عادلاً إذا أعطى للزوجة ما ثبت لها من حقوق عليه، وكذلك تفعل الزوجة وإلاّ كان هناك ظلم وجور.

فقد ورد في رسالة الحقوق للإمام زين العابدين عليه السلام «**وأمّا حقّ رعيّتك بالسلطان، فأن تعلم أنّهم صاروا رعيّتك لضعفهم وقوّتك، فيجب أن تعدل فيهم...**»[١]

وأما الثالث: فهو العدل الذي يطلق عليه لفظ العدالة الشرعيّة، وهي شرط في حالات معيّنة لبعض الأشخاص، وقد ذكرنا معنى العادل في الأمر الثالث بأنّه الإنسان الذي بلغ درجة من التقوى تبعثه على فعل الواجبات وترك المحرمات.

---

(١) أمالي الصدوق، ص٤٥٢.

وقد اعتُبرت هذه العدالة في موارد كثيرة منها:

١) مرجع التقليد.

٢) الشاهد في الأحكام القضائيّة والحدود ونحو ذلك.

٣) القاضي المتصدّي لفضّ النزاعات بين الناس.

٤) إمام الجمعة والجماعة.

٥) الشاهد في الطلاق ونحوه.

٦) الشاهد على الوصايا ونحوها.

٧) الشاهد في رؤية الهلال.

وغير ذلك، قال اللّه عزّ وجلّ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحۡصُواْ ٱلۡعِدَّةَ ...* فَإِذَا بَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمۡسِكُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ فَارِقُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٍ مِّنكُمۡ ...﴾[١].

وفي حديث الإمام العسكري عليه السلام - ذكرناه سابقاً-: «**فأمّا من كان من الفقهاء صائناً لنفسه، حافظاً لدينه، مخالفاً على هواه، مطيعاً لأمر مولاه فللعوام أن يقلّدوه**»[٢].

وكلّ ما يدل على ذلك مذكور في أبواب الموارد المتقدّمة من الكتب الفقهيّة الاستدلاليّة.

وهذا إن دلّ على شيء فإنّما يدلّ على أهميّة العدل بهذا المعنى في نظر الإسلام، كما يدلّ على أهميّته بالمعنيين الآخرين (التشريعي

(١) سورة الطلاق، الآيتان ١ و٢.

(٢) وسائل الشيعة(الإسلامية)، ج١٨، باب١٠ من أبواب صفات القاضي،ح٢٠.

والتكويني) حتّى جُعل العدل الإلهي من أصول الدين كما تقدم، واشتُهر القائلون به بالعدليّة حيث إنّهم بذلك ينفون الظلم عن ساحة الباري عزّ وجل في كلا عالمي التشريع والتكوين.

كما أنّ العدل الإجتماعي أكثر ما نادى به الإسلام العزيز وقد مَرّ بنا بعض الآيات والروايات في ذلك.

الأمر الثامن:

بعدما توضّح- ولو بإختصار- معنى العدل الذي نلتزم به لاسيّما العدل الإجتماعي، لا بُدّ من التعرّض لمصطلح يكثر تداوله في أيّامنا، خصوصاً عند المنادين بحقوق المرأة وهو مصطلح المساواة.

هل العدل هو المساواة، والمساواة هي العدل، أم أنّ هناك اختلافاً بينهما؟

أقول: من المعاني التي ذُكرت للعدل معنى التساوي، ويُراد به نفي أيّ لون من ألوان الترجيح، فالإنسان العادل هو الذي ينظر إلى الأفراد الأخرى بالمساواة أي من دون ترجيح.

وهذا المعنى إن كان المقصود به: أنّ العدالة تُوجب عدم مراعاة الأنواع المختلفة للإستحقاق، وتوجب النظر بعين واحدة إلى كلّ شيء والى كلّ شخص. فهذه العدالة هي عين الظلم، وإذا كان الإعطاء بالسويّة عدلاً، فلا بدّ أن يكون المنع بالسويّة عدلاً أيضاً، ولذا درج على ألسنة العامّة: «الظلم بالسوية عدلٌ»[1]

ومن الواضح أنّ المساواة بهذا المعنى لا تجتمع مع العدل الذي

(١) العدل الإلهي للشهيد مطهري، ص ٥٨.

يعني عدم الظلم في الحقوق، فهو إعطاء كلّ ذي حق حقّه، فمن أين ثبت أنّ من حق المرأة مثلاً أن تساوي الرجل في كلّ الحقوق حتّى يكون عدمه انتقاصاً من حقوقها؟

وما يدرينا أنّ ما اعتقدناه حقاً للمرأة كما هو، أيضاً هو حقٌّ للرجل، أو العكس هو الصواب وغيره الخطأ؟ وهل نعرف ما يُصلح المرأة والرجل وما يُفسدهما حتّى نُقرّر الحقّ المناسب لهما؟ هل التساوي في الإنسانيّة يفرض التساوي في كلّ حقّ مع اختلاف الجنسين تكوينيّاً ونفسيّاً؟ أليس من الخطأ أن نفرض هكذا تساوي، علماً أنّ هناك الكثير من الحقوق للمرأة لم يثبت للرجل، ولا تصل يده إليه؟

وأمّا إذا كان المقصود من تفسير العدل بالتساوي هو مراعاة التساوي عندما يكون الإستحقاق متساوياً، فهو عدلٌ لأنّه يكون إعطاءً لكلّ ذي حقّ حقّه، فكما أنّ الرجل يُعطى حقوقه الثابتة له كذلك تُعطى المرأة ما ثبت لها من حقوق، فخلافه يكون ظلماً وجوراً.

نماذج من التسوية العادلة:

١) تسوية الحاكم بين رعيّته في عطائهم وما يتوجب عليهم ولهم كمواطنين بعيداً عن امتيازات لا مبرّر لها. ومن هنا نرى أنّ أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام قد ساوى في العطاء من بيت المال فلم يفاضل بين مهاجرٍ وأنصاري، ولا بين سيّد وعبد، ولا بين عربي وأعجمي حتّى قال عليه السلام لمّا عُوتب على التسوية في العطاء:

«لو كان المال لي لسويّت بينهم فكيف وإنّما المال مال اللّه »[١]. بل لمّا كان الخليفة الثالث قد فاضل في العطاء فقدّم بني قومه من بني أميّة على بقيّة المسلمين فأُقطعت الأراضي الكثيرة بلا مرّجح شرعي استرجعه علي عليه السلام وقال: «**واللّه لو وجدته قد تُزوّج به النساء وملك به الإماء لرددته، فإنّ في العدل سعة، ومن ضاق عليه العدل فالجور عليه أضيق**»[٢].

٢) تسوية المعلّم بين تلامذته فيعطي لهذا من الإهتمام كما يعطي لذاك، ويهتم بامتحان هذا كما يهتم بامتحان ذاك، فلا يُعامِل أحدهم بلِين بينما يعامل الآخر بقسوة دون مبرر لهذا التفضيل، فيكون المعلّم قد ساوى بين تلامذته مساواة عدلٍ وإنصاف ولم يُصب أحدهم بظلم وجور، بخلاف ما لو فاضل بينهم مع عدم المرّجح لذلك أو ساوى بينهم مع أرجحّية واضحة لبعضهم كما لو امتحن الأوّل فأجاد، وامتحن الثاني ففشل في الجواب، فأعطاهما نفس الدرجة بحجّة المساواة بينهما، فهذه مساواة مذمومة وأبعد ما تكون عن العدل.

٣) تسوية الأب بين أبنائه في الإهتمام والرعاية والتربية والتأديب، بل في الإنفاق على الجميع حسب الحاجة، فهذه تسويةُ عدلٍ.

نعم لو ساوى بينهم في الإنفاق مع كون حاجة بعضهم أشدّ وأقوى، أو أهمل من هو محتاج أكثر من إخوته بحجّة المساواة بينهم لكان ظالماً لذي الحاجة، لأنّه منعه من حقّه، فيكون قد ساوى لكنّه لم يعدل.

---

(١) تقّدم تخريجه.

(٢) تقّدم تخريجه.

وحاصل الكلام أنّ العدل الذي هو إعطاء كلّ ذي حقّ حقّه لا يعني أن يساوي بين الأفراد كيفما كان ولمجرد إرادة المساواة ممّا يؤدي إلى تضييع حقوق البعض أو تضييع جهده وتعبه، أو لكونه لعلّةٍ ما يستحق أفضل من غيره.

الأمر التاسع:

هل التفاوت في الحقوق ينافي العدل؟ ومن الذي يحدّد الحقّ ويفرض الواجبات؟

من خلال ما تقدّم في توضيح معنى العدل والمساواة يظهر أنّ التفاوت في الحقوق لا يخلّ بمفهوم العدل إن لم يكن انتقاصاً من حقّ الإنسان، وهذا يعني أنّه لا بد أوّلاً من تحديد الحقوق للإفراد بذكورها وإناثها،ثمّ نبحث في وقوع الانتقاص في حقوق أصحابها. لكن من الذي يحدّد هذه الحقوق؟ وما هو المعيار اللازم مراعاته في إعطاء حقّ وعدمه؟

وقد ذكرنا في الأمر السابق أنّ الإنسانيّة بحدّ ذاتها لا تفرض تساوياً في الحقوق بشكل مطلق، فالإنسانيّة تعني أن نتعامل مع الأفراد باحترام ولا نهدر كراماتهم كبشر على حدّ قول أمير المؤمنين عليه السلام في عهده لمالك الاشتر وهو يوصيه بالرعيّة: «**فإنّهم صنفان: إمّا أخ لك في الدين وإمّا نظير لك في الخلق**»[٣]. فلا يحقّ لنا أن نبتعد في التعامل الإجتماعي مع الآخرين عن إنسانيّتهم، ولكن هذا لا يعني لزوم أن نساوي بينهم في الحقوق،

(٣) نهج البلاغة، شرح محمد عبده، ج٣، ص ٨٤.

بل في الواجبات أيضاً، فإنَّ هذا خاضع لمصالح تُلحظ عند مقرّر الحقوق والواجبات ومقنّنها.

وهل يمكن لأيّ أحد أن يحدّد الحقوق ويسنّ الواجبات، أم لا بدَّ من مواصفات لهذا المقنّن والمشرّع حتّى يكون تشريعه مرضيّاً وصحيحاً؟

هل يمكن أن نطلب من أستاذٍ أن يضع تقييماً لتلامذة صفٍّ لم يعلّمهم ولا يعرف عنهم شيئاً، فيُعطي لهذا درجة ممتاز ولآخر درجة ضعيف، فيُمنح الأوّل تكريماً وتعظيماً، ويُمنع منه الآخر؟ وكذلك في تكليفهم بواجبات متساوية مع تفاوتهم في القدرة العلميّة.

أليس العدل والإنصاف يقتضي أن يكون المقوّم والمقنّن والمقدّر للحقوق والواجبات عارفاً بحقيقة ما عليه التلامذة فرداً فرداً ليفرض لكلّ واحد ما يستحقّه من امتيازات وحقوق، وما عليهم من واجبات؟

هذا على مستوى المعرفة الظاهريّة التي يسهل معرفتها من خلال وسائل متاحة كالامتحان والأسئلة الشفهيّة والتكاليف البحثيّة ونحو ذلك.

فكيف إذا أردنا أن نعطي حقوقاً، ماديّة كانت كالإرث أم معنويّة كالطلاق، أو نفرض واجبات، مادية كانت كالإنفاق أم معنويّة كالإذن بتصرّفٍ ما، أليس من البديهي أن يكون المقرّر والموجِب عالماً عارفاً بما عليه هؤلاء الأفراد من خصوصيّات نفسيّة وخَلقيّة؟

إذا أردنا للحقوق أن تكون بعدلٍ، وللواجبات أن تكون بحقٍّ فلا بدّ أن نلتزم أنّ من يسمّي حقوقاً ويفرض واجبات يجب أن يكون

مطّلعاً على خفايا هؤلاء الأفراد وحقيقة ما هم عليه ليمنح الحقّ لمن يستحقُهُ ويفرض الواجب على أهله.

وأنّى لنا نحن البشر القاصرين أن نقوم بذلك وقد خُلقنا ضِعافاً لا نلوي على شيء لولا أن تداركنا رحمة اللّه ورأفته فتأخذ بأيدينا نحو الرقي الإنساني والكمال الإمكاني، وتفتح أمامنا أبواب العلوم والمعارف بما نستطيع الوصول إليه، وللننظر إلى الوصف القرآني لهذا الانسان:

قال تعالى: ﴿... وَخُلِقَ ٱلْإِنسَـٰنُ ضَعِيفًا ﴾[1].

وقال تعالى: ﴿وَٱللَّهُ أَخْرَجَكُم مِّنۢ بُطُونِ أُمَّهَـٰتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْـًٔا وَجَعَلَ لَكُمُ ٱلسَّمْعَ وَٱلْأَبْصَـٰرَ وَٱلْأَفْـِٔدَةَ ۙ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾[2].

وقال: ﴿ٱقْرَأْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلَّذِى خَلَقَ * خَلَقَ ٱلْإِنسَـٰنَ مِنْ عَلَقٍ * ٱقْرَأْ وَرَبُّكَ ٱلْأَكْرَمُ * ٱلَّذِى عَلَّمَ بِٱلْقَلَمِ * عَلَّمَ ٱلْإِنسَـٰنَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴾[3].

وقد ذكر أكثر المفسّرين أنّ الآية الأخيرة هي أوّل ما أُنزل من وحي إلهي على قلب النبي الأكرم محمد ﷺ[4]. وفي قوله تعالى: ﴿عَلَّمَ ٱلْإِنسَـٰنَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴾ امتنان من اللّه تعالى على خلقه بأن علّمهم ما لم يكونوا عالمين به إمّا بخلق العلوم في قلوبهم من الضروريّات، أو بنصب الأدلّة لهم على الوصول إليها فيما لم يعلموه ضرورة، وذلك من أعظم نعم اللّه تعالى على خلقه..[5].

(١) سورة النساء، الآية ٢٨.

(٢) سورة النحل، الآية ٧٨.

(٣) سورة العلق، الآيات١-٥.

(٤) التبيان في تفسير القرآن، ج١٠، ص٣٧٨، ومجمع البيان في تفسير القرآن، ج١٠، ص٣٩٨.

(٥) التبيان في تفسير القرآن، ج١٠، ص٣٧٨.

وفي مجمع البيان: «﴿عَلَّمَ ٱلْإِنسَٰنَ مَا لَمْ يَعْلَمْ﴾ من أنواع الهدى والبيان، وأمور الدين والشرائع والأحكام. فجميع ما يعلمُه الإنسان من جهته سبحانه، إمّا بأن اضطرّه إليه، وإمّا بأن نصب الدليل عليه في عقله، وإمّا بأن بيّنه له على ألسنة ملائكته ورسله، فكلّ العلوم على هذا مضافة إليه. وفي هذا دلالة على أنّه سبحانه عالم، لأنّ العلم لا يقع إلاّ من عالم»[١].

وقال تعالى شأنه: ﴿ٱلرَّحْمَٰنُ * عَلَّمَ ٱلْقُرْءَانَ * خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ * عَلَّمَهُ ٱلْبَيَانَ﴾[٢] حيث عقّب تعالى خلقَ الإنسان بتعليمه البيان، قيل: أي خلق فيه التمييز الذي بان به من سائر الحيوان. وقيل: معناه علّمه الكلام الذي يبيّن به عن مراده ويتميّز به عن سائر الحيوان[٣].

فهذا الإنسان الضعيف الجاهل الذي لولا إقدار اللّه تعالى إياه على أفعاله كافّة لبقي في العجز والضعف، ولولا تعليم اللّه تعالى إيّاه ما يحتاجه من العلوم بالواسطة أو بدونها لبقي غارقاً في الجهل والعيّ، هكذا إنسان كيف له أن يمنح حقوقاً لمن يساويه في الضعف والجهل، ويفرض واجبات عليه؟ وهو لا يعرف ما يُصلح نفسه وما يفسدها حتّى يفعل ما يصلحها ويترك ما يفسدها؟

فالإنسان قد يُحب شيئاً ولكنّه في واقع الأمر فيه مفسدة له، وقد يَكره شيئاً وهو في الواقع فيه صلاحه وخيره، قال اللّه تعالى مخاطباً المسلمين: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ وَعَسَىٰٓ أَن

(١) مجمع البيان في تفسير القرآن، ج١٠، ص٤٠٠.

(٢) سورة الرحمن، الآيات ١ - ٤.

(٣) التبيان في تفسير القرآن، ج٩، ص٤٦٣.

تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَن تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾[١]. «وقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ يَعْلَمُ﴾ أي: يعلم ما فيه مصالحكم ومنافعكم، وما هو خير لكم في عاقبة أمركم»[٢].

وقد وصف اللّه تعالى في كثير من آياته الناس بأنّهم لا يعلمون وهو تعالى العالم بكلّ شيء، منها: الآية المتقدّمة (البقرة/ ٢١٦).

ومنها: ما ورد في ترك المطلّقات يتزوجنَ بعد انقضاء عدّتهن: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ ذَٰلِكَ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ مِنكُمْ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ذَٰلِكُمْ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَأَطْهَرُ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾[٣]. ﴿أَزْكَىٰ لَكُمْ﴾،أي: خير لكم وأفضل وأعظم بركة وأحرى أن يجعلكم أزكياء، ﴿وَأَطْهَرُ﴾ أي: أطهر لقلوبكم من الريبة، فإنّ لعلّ في قلبهما حبّاً، فإذا منعها من التزويج لم يؤمن أن يتجاوزا إلى ما حرم اللّه . وقيل: أطهرلكم من الذنوب، ﴿وَٱللَّهُ يَعْلَمُ﴾ ما لكم فيه من الصلاح في العاجل والآجل. ﴿ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ إلا بما أُعلمكم.[٤]

ومنها: ﴿ وَيَعْبُدُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ مَا لَا يَمْلِكُ لَهُمْ رِزْقًا مِّنَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ شَيْـًٔا وَلَا يَسْتَطِيعُونَ * فَلَا تَضْرِبُوا لِلَّهِ ٱلْأَمْثَالَ إِنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾[٥].

(١) سورة البقرة، الآية ٢١٦.

(٢) مجمع البيان للطبرسي، ج٢، ص٧١.

(٣) سورة البقرة، الآية ٢٣٢.

(٤) مجمع البيان، ج٢، ص١١٠.

(٥) سورة النحل، الآيتان٧٣و٧٤.

إذا توضّح ذلك وتبيّن أن الإنسان لا يملك أهليّة تحديد الحقوق وفرض الواجبات وجب الإلتزام أنّ من له هذا الحق هو الخالق الحكيم الذي يعلم حقيقة خلقه ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾[1] وقد تقدّم منّا الكلام في ذلك في الأمر الثاني فلا داعي للإعادة.

الأمر العاشر:

إنّ طرحَ مشروع مدنيّ للأحوال الشخصيّة كفكرة للتطبيق في بلادنا الإسلامية، وكما هي حال غيره من الأفكار والمفاهيم المناقضة - في الجملة - للتشريعات الإسلامية، وذهاب بعض المسلمين إلى حدّ التسليم بصوابيّة هذه الطروحات وتقديمها على تشريعاتهم الدينيّة الإسلاميّة التي يلزم مراعاتها في حياتهم لهو أمر خطير وحسّاس إلى درجة لا يمكن تجاهله.

وإذا كانت هكذا طروحات يقدّمها المسلمون أو يؤيّدونها غفلةً منهم عن محذور المناقضة مع التشريعات الإسلاميّة أو عن التفات إليها، فلا بُدّ - إذن - أن نبحث عن الأسباب التي ألجأت هؤلاء المسلمين خاصّة إلى مناصرة طروحات من هذا القبيل وهم يجاهرون ليل نهار أنّهم مسلمون مؤمنون بالإسلام ديناً.

والذي يتبادر إلى الذهن من خلال النظر إلى واقعنا أنّ المشكلة تتعلّق بثقافة هؤلاء ومن يماثلهم من المسلمين، فإنّ من يحمل ثقافة إسلاميّة صحيحة وأصيلة لا يمكن أن يذهب بعيداً عن أحكام الشريعة في حياته وفي طروحاته.

(١) سورة الملك، الآية ١٤.

ومن هنا عندما نرى التعبير من قبل البعض عن التشريعات الإسلاميّة بقوانين الطوائف والمذاهب ونحو ذلك من التعابير المشبوهة، ندرك أنّ هؤلاء - إن كانوا من المسلمين - ليسوا على دراية بدينهم ولا بحقيقة أحكام هذا الدين حتّى باتت هذه الأحكام تُنسب إلى الطائفة لا إلى الدين، وكأنّ علماء الطائفة وفقهاء المذهب يأتون بهذه الأحكام من جيوبهم ويبتكرونها من بنات أفكارهم، وقد ذكرنا فيما سبق أنّ الأمر ليس كذلك.

وعليه فإنّ مسؤوليّة المسلمين جميعاً وواجبَهم أمام اللّه تعالى أن يَسعَوا لتحصيل الثقافة الإسلاميّة الصحيحة من خلال الرجوع إلى العلماء من أهل الإختصاص وليس إلى من يتعدّى على موقع ليس من أهله، ويتصدى لحقّ ليس من روّاده.

وحينئذٍ يقيسون ما يُطرح في ساحات الفكر والقانون على التشريعات الإسلاميّة ليَروا مدى ملائمتها أو عدم ملائمتها لأحكام الإسلام.

كما أنّ مسؤولية علماء الإسلام أن يُحسنوا تقديم دينهم إلى المسلمين قبل غيرهم ويعرّفوهم أحكامه ويبرزوا نصاعتها ورعايتها لمصالح العباد بعد توضيح أنّ هذه الأحكام هي ما استفاده العلماء من مصادر الإستنباط الشرعيّة أي الكتاب والسنّة، وهذا بحدّ ذاته ميزة كبيرة وعظيمة قياساً بما يوضع من قوانين على أيدي علماء القانون الوضعي دون استناد إلى حجّة شرعيّة، بل استناداً إلى قوانين الدول باعتبار أنّ واضعيها من كبار علماء القانون في العالم «المتحضر والعصري» على حدّ تعبيرهم، وأنّ ما يقدمونه من قوانين

هو عصارة تجارب وخبرات أجيال على مَرّ التاريخ، فلا بدَّ أن تكون هذه القوانين في غاية الدقّة والمتانة والإنصاف.

وقد غاب عن بال هؤلاء أنّ الإنسان- هذا المخلوق الضعيف- مهما اكتسب من خبرات ودرس من علوم وقرأ من تجارب الأقوام الذين سبقوه وعاصروه يبقى إنساناً محتاجاً، لعقله حدّ ولإدراكه حدّ، لا قيمة ولا أهميّة لتشريعاته أمام التشريع الصادر من الخالق المدبّر الحكيم الذي يعلم ما خلق ومن خلق، ويعلم السرّ وما أخفى سبحانه وتعالى عزّ جلاله وعلا شأنه وتعالت قدرته.

الأمر الحادي عشر:

إنّ ما سنلاحظه على مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المقترَح في لبنان بمقدّمته وموادّه ليس الغرض منه إلاَّ إلفات نظر المتابعين والقارئين إلى خطورة ما يُطرح مغلّفاً بغلاف المساواة والعدل وحريّة الإعتقاد وديمقراطيّة الإختيار لنوع الزواج الذي يتراضى عليه الطرفان وما يستلزمه من لوازم هي عبارة عن حقوق وواجبات متبادلة بين الطرفين.

ولو تأمّل المسلم المنصف لوجد فيما يُطرح تشويهاً لأحكام الإسلام واستخفافاً بها، بل لا نكاد نفهم من هذا الطرح إلاّ خلفيّة المعاداة للدين وإذا أحسنّا الظن بهم فهو إنّما ينّم عن جهل بحقيقة الدين وأحكامه.

ولنسأل أنفسنا هذا السؤال: هل نحن في موقع يخوّلنا الإعتراض على أحكام الدين الإسلامي لمجرَّد عدم فهم حقيقة هذه الأحكام؟

ألا يحتاج الأمر منّا إلى تأمّلٍ وتأمّل وتأمّل،وحينئذٍ سنصل إلى نتيجة مفادها: أنّي أنا المسلم يفرض عليّ واجبي الشرعي أن أتعبّد بأحكام ديني التي وصلتني عبر مرجع التقليد الذي يمثّل أعلى منصب يُرجع إليه من أهل الإختصاص العلمي الديني، وهذا المرجع يتميّز- مضافاً إلى طول باعه العلمي ودقّة نظره- بإيمان والتزام وخوف من اللّه عزّوجل، ما يفرض عليه أن لا يُعطي حكماً مهما كان إلاّ بعد التمحيص والبحث والفحص في الأدلّة الشرعيّة من كتاب اللّه وسنّة نبيّه محمّد ﷺ وأهل بيته الطاهرين عليهم السلام.

فعندما يُفتي يحتسب إلى اللّه تعالى في فتواه،ويُعمل جهده في ذلك ليكون معذوراً بين يديه عزّ وجلّ لأنّ الناس سيعملون برأيه (أي الفتوى) وسيكون مسؤولاً عن ذلك.

وأين هذا ممّا يقنّنه أصحاب القوانين الوضعيّة؟ هل يأخذون بعين الإعتبار عند سَنّ أيّ قانون براءة الذمّة والمعذّريّة أمام اللّه الخالق المشرّع سبحانه وتعالى؟

هل اعتمدوا في تشريع قوانينهم على آية من كتاب اللّه أورواية من سنّة النبي ﷺ؟

هل هم بمستوى علمي يجعلهم قادرين على فهم الكتاب والسنّة ليعطوا الحكم المبريء للذمّة لهم ولمن يعمل به من عامّة الناس؟

هذا ما يجب أن يتأمّل فيه من يسنّ القانون في حقٍّ كان أم في واجب، وكذلك من يؤيّد هذا القانون ومن يعمل به، حتى فيما إذا أقدم على فعل ذلك كان على بصيرة من أمره ويقين من ربّه قال تعالى على لسان نبيّه ﷺ: ﴿... وَإِنَّآ أَوۡ إِيَّاكُمۡ لَعَلَىٰ هُدًى أَوۡ فِي

﴿ضَلَٰلٍ مُّبِينٍ﴾[1]، وقال عزّ وجل حكاية قول نبي اللّه صالح عليه السلام لقومه: ﴿قَالَ يَٰقَوْمِ أَرَءَيْتُمْ إِن كُنتُ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّي وَءَاتَىٰنِي مِنْهُ رَحْمَةً فَمَن يَنصُرُنِي مِنَ ٱللَّهِ إِنْ عَصَيْتُهُۥ...﴾[2].

الأمر الثاني عشر:

أرى من المناسب الإستئناس ببعض الآيات القرآنيّة الكريمة والروايات الشريفة التي تحدّد للناس الوجهة الالهيّة في التشريع، ومن أين تؤخذ الأحكام التي على الناس أن يلتزموا بها:

الأول: ما دلّ على أن لا حكم إلاّ للّه، ولا يجوز الحكم بغير حكمه تعالى حيث قال عزّ وجلّ: ﴿... وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ﴾[3]، ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[4]، ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[5]، ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ ... * أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾[6] وغيرها من آيات مشابهة.

الثاني: ما دلّ على أنّ دين اللّه تعالى هو الإسلام ولا يرتضي غيره، وقد ذكرنا عدّة آيات في ذلك في الأمر الأول فراجع.

الثالث: ما دلّ على لزوم اتّباع شريعة سيّد المرسلين محمّد صلى الله عليه وآله وسلم

(١) سورة سبأ، الآية ٢٤.

(٢) سورة هود، الآية ٦٣.

(٣) سورة المائدة، الآية ٤٤.

(٤) سورة المائدة، الآية ٤٥.

(٥) سورة المائدة، الآية ٤٧.

(٦) سورة المائدة، الآيات ٤٩ و٥٠.

والرجوع إلى حكمه وقضائه، وتقدّم بعضُ هذه الآيات في الأمر الأوّل أيضاً فراجع.

وقد دلّت الآيات المذكورة على أنّ النبيّ ﷺ -وهو صاحب الشريعة والموصى إليه بها- مأمور باتّباع هذه الشريعة كغيره من أفراد البشر، ولم يجعل اللّه تعالى له الإختيار في ذلك، ولا أن يفرض لنفسه أحكاماً تغاير ما شرّعه اللّه لخلقه إلاّ ما خصّه اللّه تعالى به. والحال أنّ النبي محمّد ﷺ أفضل خلق اللّه باجماع المسلمين وأعظم من وطأ الثرى في هذه الدنيا منذ آدم عليه السلام والى يوم القيامة، وهو الإنسان الكامل بخَلقه وخُلُقه وعقله وحكمته ودرايته وحنكته وصوابيّة ما يراه حتّى أنّ اللّه تعالى أوكل إليه أموراً لم يجعلها لغيره قال تعالى: ﴿... وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ ۖ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ ...﴾[1] فهي تدلّ على أنّ القرار النهائي لرسول اللّه ﷺ بعد مشاورة أصحابه في أمر من الأمورلكن ليس له علاقة بالتشريع والحكم.

وجعل له القضاء وألزم المؤمنين به في قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا﴾[2].

وجعل اتّباعه اتّباعاً للّه وفوزاً بحبه ومغفرته: ﴿قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِى يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ...﴾[3].

وأعطاه ما لم يعطِ نبياً من الأنبياء ومع ذلك قال عزّ وجلّ فيه:

---

(١) سورة آل عمران، الآية ١٥٩.

(٢) سورة الأحزاب، الآية ٣٦.

(٣) سورة آل عمران، الآية ٣١.

﴿ وَلَوْ تَقَوَّلَ عَلَيْنَا بَعْضَ ٱلْأَقَاوِيلِ * لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِٱلْيَمِينِ * ثُمَّ لَقَطَعْنَا مِنْهُ ٱلْوَتِينَ * فَمَا مِنكُم مِّنْ أَحَدٍ عَنْهُ حَٰجِزِينَ﴾(١). فهذا إخبارٌ من اللّه تعالى على وجه القسم أنّ هذا الرسول الذي حكى بأن القرآن نزل عليه من عند اللّه وهو النبي محمد ﷺ، لو تقوّل على اللّه في بعض كلامه، أي لو كذب ـ والعياذ باللّه ـ علينا في بعض ما لم يؤمر به، فالتقوّل: تكلّف القول من غير رجوع إلى الحقّ، لأَخذنا منه باليمين: أي إمّا لأخذنا بيده التي هي اليمين على وجه الإذلال، وإمّا لأخذنا منه بالقوّة، والوتين: نياط القلب، وقيل: عِرق في القلب متّصل بالظّهر إذا قُطع مات الإنسان.(٢)

فلم يكن لأعظم نبيّ وأفضل رسول أن يتأوّل من عنده ـ وهذا في حقّه ﷺ لا يكون لأنّه معصوم حكيم لا يصدر إلاّ عن حكمة، وقد فوّض اللّه إليه أن يشرّع كما دلّت عليه روايات كثيرة ـ بعيداً عن وحي اللّه تعالى ولو بالعموم، فكيف لغيره ممّن هم دونه من خلق اللّه بدرجاتٍ كثيرة أن يفترَوا على اللّه فيضَعون من عقولهم ما يخالف شرعه تعالى، فليس هذا إلا تقوّل في دين اللّه.

وأمّا الروايات الشريفة فمنها:

١) في الصحيح عن أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام: «الحكم حكمان، حكم اللّه وحكم الجاهليّة وقد قال اللّه عزّوجل: ﴿وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾(٣)»(٤).

---

(١) سورة الحاقّة، الآيات ٤٤-٤٧.

(٢) التبيان في تفسير القرآن، ج١٠، ص١٠٦-١٠٧، بتصرف.

(٣) سورة المائدة، الآية ٥٠.

(٤) الكافي، ج٧، ص٤٠٧، ح٢.

٢) وفي الخبر عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «الحكم حكمان، حكم اللّه وحكم الجاهليّة، فمن أخطأ حكم اللّه حكم بحكم الجاهليّة»[١].

٣) وفي خبر أبي بصير قال: «سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: من حكم في درهمين بغير ما أنزل اللّه عزّ وجل فهو كافرٌ باللّه العظيم»[٢].

فإذا كان الحكم في درهمين بغير حكم اللّه كفراً فكيف بمن يشرّع الأحكام ويضع القوانين ويفرض الحقوق والواجبات فيمنع ويعطي بلا حجّة شرعية؟!

والذي يظهر ممّا تقدّم من آيات وروايات أنّ كلّ حكم مخالف لحكم اللّه هو حكم الجاهليّة، وهذا لا يختصّ بمرحلة معيّنة من التاريخ ولا بمكان دون آخر، بل في جميع الأزمنة والأمكنة كلّ حكم مخالف لما أنزل اللّه فهو حكم جاهلي سواء كان قبل الإسلام أم بعده إلى يوم القيامة، ففي صدرالخبر المتقدّم عن الإمام الصادق عليه السلام (رقم٢): «القضاة أربعة: ثلاثة في النار وواحد في الجنّة: رجل قضى بجور وهو يعلم فهو في النار، ورجل قضى بجور وهو لا يعلم فهو في النار، ورجل قضى بالحقّ وهو لا يعلم فهو في النار، ورجل قضى بالحقّ وهو يعلم فهو في الجنّة، وقال عليه السلام: الحكم حكمان، حكم اللّه وحكم الجاهليّة، فمن أخطأ حكم اللّه حكم بحكم الجاهليّة»[٣].

أقول: كيف يمكن بعد كلّ ما قرأناه من آيات وروايات أن نسمع لأصحاب القوانين الوضعيّة، واضعين ومروّجين وعاملين، أفنترك

(١) ن.م، ح١.
(٢) ن.م، ص٤٠٨، ح٢.
(٣) ن.م، ج٧، ص٤٠٧، ح١.

حكم اللّه الحكيم إلى حكم الإنسان الضعيف؟! وهل يرضى عاقل لنفسه بذلك حتّى يرضاه لغيره؟!. ما لكم كيف تحكمون؟!

الأمر الثالث عشر:

سيلتفت القارىء الكريم من خلال نظره إلى ما ذكرناه من مصادر فقهيّة نعتمد عليها في بيان الرأي الشرعي في المسائل المطروحة أنّها مختلفة، بل هناك عرض لأكثر من رأي فقهي، فتارةً نقتصر على ذكر رأي الأكثر من الفقهاء المعبَر عنه برأي المشهور منهم، كما في ما نذكره غالباً من كتاب جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للفقيه الشيخ محمد حسن النجفي (قده)، وتارةً أخرى نذكر الآراء الفقهيّة المختلفة في المسألة إن وجدت مع الإقتصار على آراء البعض، وأبرزهم: السيد روح اللّه الموسوي الخميني، السيد ابو القاسم الخوئي (قدهما)، السيد علي الخامنائي والسيد علي السيستاني.

علماً أنَّ الكثير إن لم يكن الأكثر ممّا لاحظناه على مواد هذا المشروع هو محلّ اتّفاق بين الفقهاء لوضوح أدلّته في الكتاب الكريم والسنّة الشريفة.

كما أننا طعّمنا الكثير من الملاحظات التي أوردناها على موادّ هذا المشروع بآيات وروايات تفيد في تحديد الرأي الشرعي من موادّ هذا المشروع.

نعم لم ندخل في استدلالات فقهيّة بالأدلّة الشرعيّة في كلّ ما أوردناه لأنّنا لسنا بصدد المقارنة الإستدلاليّة التي تقتضي عرض أدلّة الطرفين والموازنة بينها ثمّ الترجيح بما يقتضيه البحث الموضوعي،

وذلك لأنّ المشروع الذي نحن بصدد الملاحظة عليه ليس أحكاماً وقوانينَ مع أدلّتها، بل هو مجرد عرض لموادّ مقترحة لتكون قانوناً معتمداً في الأحوال الشخصيّة لمن يرغب، ولذلك كانت المحاكمة لهذه المواد على أساس الفتوى الشرعيّة للفقهاء بالنحو الذي بيّناه آنفاً، فلاحظ.

ومع ذلك فقد ألفتنا النظر سابقاً وبشكل واضح إلى أنّ اختلاف آراء الفقهاء المذكورين وغيرهم في مسألة فقهيّةٍ ما لا يُضعِف من وجوب الرجوع إلى فتاويهم بالنسبة إلى المقلّدين عامّة، وكلٌّ يرجع إلى مرجع تقليده لأنّهم مأمورون بذلك، وهو الطريق الوحيد بالنسبة إليهم لتحصيل براءة الذمّة من التكاليف الشرعيّة الموجّهة إليهم، وهم مطالبون بها ما داموا على قيد الحياة.

الأمر الرابع عشر:

سنحاول من خلال مناقشة مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المدني المقترح في لبنان اعتماد طريقة الموضوعات التي تندرج تحتها مواد المشروع المذكور، ابتداءً من المقدّمة، مروراً بالعناوين، واحداً تلو الآخر، ونقدّم في هذا العنوان بيان الرأي الشرعي طبقاً لمذهب أهل البيت النبوي عليهم السلام وطبيعة أحكامه وفروعه الشرعيّة، مع إظهار مناقضة ما طُرح في المشروع المذكور لِما ثبت شرعاً من أحكام سواء على مستوى الحقوق أم الواجبات.

ولا يغفل القارىء الكريم عن خطورة هذه الطروحات وضرورة التصدّي لها بما يمنع من تقنينها ورواجها حتّى لا يتأثر بها المسلمون

ويسطترّون بزيف كلمات المساواة والعدل والتمييز ضد المرأة، وحرية الإختيار للأحوال الشخصيّة، فإنّها شعارات تبغي إبعاد المسلمين عن دينهم وأخذهم إلى مهاوي مخالفة الدين الحنيف لاسيّما الشباب منهم، أعاذنا اللّه تعالى من ذلك وأعاننا على مواجهة الباطل، وثبّتنا على القول الحقّ والفعل الحقّ.

ولنأخذ بالملاحظات على مقدمة المشروع المذكور.

ملاحظات على المقدّمة

إنّ من تأمّل في الأسباب الموجبة لطرح مشروع قانون الأحوال الشخصيّة المدني في لبنان وهي أحد عشر سبباً يلحظ - جليّاً - أنّ صاحبها ينظر إلى الدين وأحكامه وخصوصاً الدين الإسلامي نظرة سلبيّة إن لم نقل نظرة عداء، وسنلاحظ على هذه الأسباب من خلال التوقّف عند بعض العبارات التي وردت فيها لنخلص إلى نتيجة عامّة تكوّن موقفاً شرعياً واضحاً من هذه الأسباب:

أولاً:

▪ ورد في السبب **الأوّل** أنّ «الشباب اللبناني يطالب الدولة بصوت وطني موحّد إقرار قانون لبناني وطني لا طائفي للأحوال الشخصيّة..».

ويلاحظ عليه:

١) أنّ من يطلب إقرارهكذا قانون هو قلّة قليلة جداً من الشباب اللبناني، وهم من أتباع الفكر العلماني اللاديني، وأغلب الشباب اللبناني ملتزم ولو على مستوى الأحوال الشخصيّة بالدين الذي ينتمي إليه، وهذا ظاهر للعيان لمن يدرك خصوصيّات المجتمع اللبناني.

٢) وصف أحكام الأحوال الشخصيّة الدينية بأنّها أحكام طائفيّة في إشارة إلى التمييز الطائفي الذي لا يرتضيه أحد مقابل قانون وطني جامع، هو مغالطة محضة فيما يتعلّق بالشريعة الإسلاميّة، فإنّ ما حوته هذه الشريعة من أحكام وتشريعات ليست وليدة حالة طائفيّة تابعة لفكر أرباب الطوائف، وإنّما هي وليدة جهد علمي عميق يقوم به جهابذةٌ كبار من أهل العلم والإختصاص بالنظر في آيات الكتاب العزيز وسنّة النبي الأكرم ﷺ والأئمة الأطهار عليهم السلام وقد ذكرنا في المقدمة تفصيل الكلام فيه[1].

كما أنّه لا دخل للأحكام الشرعيّة الدينيّة بالوطنيّة والمواطنيّة، ومن أين يصحّ ربط الوطنيّة والمواطنيّة بقانون أحوال شخصيّة بعيداً عن الأحكام الدينيّة؟!

مضافاً إلى أنّ القانون الوطني الجامع هو قانون وضعي استحساني وليد تفكير جماعة من أهل القانون نتيجة دراستهم وقراءتهم لقوانين دول وجماعات بينما قانون الأحوال الشخصيّة الديني ليس كذلك وقد أوضحناه مراراً.

فأي القوانين أولى بالإتّباع عند أهل البصيرة والنظر؟!

■ ورد في **السبب الأوّل** أيضاً: «من شأن إقرار هذا القانون حماية هذا الحقّ للشباب ولسائر المواطنين».

ويلاحظ عليه: إنّ تسميّة هذا النوع من الأحوال الشخصيّة بالحقّ

(١) كلامنا هنا عن عصر ما بعد غيبة الامام الثاني عشر من أئمة أهل البيت عليهم السلام وفقاً لمذهب الشيعة الامامية.

غير واضح،لأنّه لا بدّ أوّلاً من إثبات أنّه حقّ له حتّى يُسنَّ قانون لحماية هذا الحقّ.

ثمّ من الذي له صلاحيّة تحديد أنّه حقّ أم لا؟!

ثانياً:

ورد في **السبب الثاني**: «يعتبر إقرار القانون المقترح بمثابة استكمال لبناء المسيرة التشريعيّة للدولة والإيفاء بقراراته مهما طال الزمن إحقاقاً للعدل».

يُلاحظ عليه:

١) إعطاء الحقّ للدولة بتشريع حقوق وواجبات ونحو ذلك، علماً أنّ الإسلام يحصر حقّ التشريع باللّه جلّ وعلا.

٢) اعتبار أنّ القرارات التي تتّخذها الدولة يكون الوفاء بها إحقاقاً للعدل. ولكن من أين ثبت لدى هؤلاء أنّ ما تقرّه الدولة هو العدل، دون ما يقرّه غيرها؟!

وقد ذكرنا في المقدّمة معنى العدل، ومن له الحقّ بالتشريع العادل، وما عداه لا يكون كذلك أبداً.

ثالثاً:

ورد في **السبب الثالث**: «السيادة اللبنانيّة للدولة اللبنانيّة ما زالت ناقصة ومنتقصَة في مجال الأحوال الشخصيّة، إذ تستمرّ الدولة في الخضوع في تنظيم الأحوال الشخصيّة داخلياً لقوانين حصريّة للطوائف ومحاكم لها..».

يُلاحظ عليه:

ربط السيادة الوطنيّة بتشريع قوانين أحوال شخصيّة مخالفة لشريعة الإسلام لا معنى له، فإنّ السيادة تكون بالمحافظة على كرامة الوطن والمواطن وهذا إنّما يكون باحترام معتقدات أهل الإسلام في أحوالهم الشخصيّة.

وعدم تدخّل الدولة في هذا المجال لا يعّد انتقاصاً من السيادة الوطنيّة ولا خضوعاً لغير القانون، بل هو تسليم بالتنظيم الدقيق والعادل الذي جاء به الإسلام الحنيف في مجال الأحوال الشخصيّة.

رابعاً:

ورد في السبب الرابع أنّه لا يحقّ للمجلس النيابي الممثّل للشعب أن يتنازل عن حقّ وواجب التشريع.

يُلاحظ عليه:

١) من أعطى هذا المجلس حقّ التشريع حتّى يكون تركه له تنازلاً عن هذا الحق؟!

٢) حقّ التشريع للطوائف لم يُعطَ من قبل الدول، بل من قبل من له حقّ التشريع، كما أنه ليس حقَّ تشريع، بل حقّ استنباط الحكم من أدلّةٍ أمرنا المشّرع وهو اللّه تعالى أن ننظر فيها ونستفيد منها ـ ضمن آليّة محدّدة ـ أحكامنا، والذي ينظرُ هم أهل الإختصاص المعّبر عنهم بالفقهاء.

٣) مع وجود نظام أحوال شخصيّة متكامل ودقيق وعادل مأخوذ

من كتاب اللّه وسنّة نبيّه ﷺ والأئمّة الأطهار من أهل بيته عليهم السلام لا يكون هناك فراغ قانوني وتشريعي حتّى تُطالَبَ الدولةُ بملئه.

خامساً:

عُرض في **السبب الخامس** ما التزمت به دولٌ عديدة شرقيّة وغربيّة من وضع قانون مدني للأحوال الشخصيّة إنطلاقاً من قيامها بواجبها وحقّها في التشريع مع وجود شعوب مسيحيّة وإسلاميّة فيها، وقد عبّرت من خلال وضعها لهذا القانون عن ملائمة دقيقة بين طبيعة المجتمع وضرورة تطويره.

يلاحظ عليه:

أوّلاً: إنّ التزام دولٍ بقانونٍ ما لا يفرض على دولٍ أُخرى الالتزام بهذا القانون أو ذاك مع غض النظر عن تقبّل بعض المسلمين له.

ثانياً: ربط تشريع قانون مدني للأحوال الشخصيّة بطبيعة المجتمع وضرورة تطويره غير مجدٍ، لأنّ طبيعة المجتمع وتطوّره كما تطويره لا تتنافى مع وجود أحوال شخصيّة تُسند إلى اللّه سبحانه وتعالى، بل هي مقدَّمة على غيرها من القوانين الموضوعة بأيدي الناس لأنّ المشرّع الحكيم لا يشرّع إلاّ ما هوالأصلح والأوفق للإنسان إلى يوم القيامة، وقد ذكرنا في المقدّمة أنّ اللّه عزّ وجلّ ارتضى للبشرية جمعاء الإسلام ديناً، وأنّ حلال محمّد ﷺ حلال إلى يوم القيامة وحرامه حرام إلى يوم القيامة، فكيف لا يكون هكذا دين بأحكامه وتشريعاته مواكباً لتطوّر المجتمع، بل يعمل على تطويرها، وهل خالف الإسلام حالة تطوّر كان يُرجى منها منفعة الناس؟

وهل التطوير والتطوّر في المجتمع يتوقّف على زواج مختلفي الدين، وعلى التساوي في الحقوق والواجبات وغير ذلك مما حواه هذا المشروع؟!! هذه مجرد دعاوى لا دليل على صحتها وصوابيتها، فكيف نلتزم بها؟!

سادساً:

عُرِض في السبب السادس عدّة أمور:

الأول: لا يمكن بناء وطن أو مجتمع موحّد متآلف إذا رفضنا علاقة حبّ بين مواطنَين مختلفَين في الدين أو المذهب.

يُلاحظ عليه:

إنّ الدين الإسلامي لا يمنع الزواج بين مختلِفين دينياً أو مذهبيّاً وإنمّا يحدّ الحدود ويضع الشروط مراعاة لما هو أصلح للإنسان وأوفق بمصلحته في الدنيا والآخرة.

وسنذكر إن شاء اللّه أحكام الشرع الإسلامي - وفق مذهب الشيعة الإمامية - في هذه المسألة تفصيلاً عند التعرّض لموادّ هذا المشروع.

الثاني: كيف نتجاوز الطائفيّة السياسيّة وغيرها مع رفض الزواج المختلط المشرّع قانوناً في لبنان؟

يُلاحظ عليه:

لم تكن الطائفيّة السياسيّة والإقتصاديّة وغيرها وليدة المنع من زواج مختلفي الدين أو المذهب، بل وليدة الأنفس التي تعيش الحالة العصبيّة والقبليّة الطائفيّة، وهذا مرفوض دينيّاً كما هو مرفوضٌ عقلائيّاً.

ولذلك يمكن تجاوز الطائفيّة بأقسامها كافّة بالخروج من الحالة المذكورة مع المحافظة على الخصوصيّات الشخصيّة لأتباع كلّ دين ومذهب، وهذا ما نجده في حياة الكثيرين من اللبنانيين الذين كانوا وما زالوا يعيشون أصدقاء وجيران وزملاء عمل بكلّ محبّة وتودّد، ويجلسون على مائدة واحدة ويأكلون من صحن واحد دون حاجز أو مانع ديني في ذلك مع اختلافهم في الدين والمذهب، واحترامهم الكامل لخصوصيّات بعضهم الدينيّة.

الثالث: فئات كثيرة من اللبنانيّين تصرّ على تأكيد انتمائها إلى الوطن أولاً، وعلى اتبّاع قوانين الدولة وسلطاتها المدنيّة لا سلطات الطوائف وأنظمتها.

يُلاحظ عليه:

أوّلاً: نسأل هل تأكيد الإنتماء إلى الوطن لا يكون إلاّ من خلال إقرار قانون الزواج المدني؟!! إنّ الإنتماء للوطن يتجلّى بالدفاع عن أمنه وحدوده من اعتداءات العدو، سواء كان المدافع متزوّجاً بمن يماثله في الدين والمذهب أم لا، وعدم إقرار الزواج المدني لا يحول دون ذلك، بل يتجلّى الإنتماء للوطن بأبهى صوره بالإستشهاد في مواقع الدفاع عن تراب الوطن وحدوده وكيانه.

ثانياً: إنّ المحافظة على الأحوال الشخصيّة التابعة للدين الإسلامي لا يعني التبعيّة لسلطة الطوائف وكأنّ الطائفة تبتدع أحكاماً وحقوقاً وواجبات كما تشتهي وتُلزم أتباعها بها وهم لا يريدون ذلك فيطلبون التحرّر من هذه السلطة!!

فالحال ليس كذلك إذ لا سلطة للطائفة ولا للمذهب، بل السلطة

لأحكام الدين الإسلامي المستقاة من منابع الإسلام الصافية ومصادره الحقّة،أعني بها القرآن الكريم وسنّة النبي محمد ﷺ وأهل بيته الطاهرين عليهم السلام. وهذا خضوعٌ لدين اللّه لا لدين الطائفة واتّباعٌ لسلطة دين اللّه لا سلطة الطائفة.

وما ذكر ليس إلا حشو كلامٍ ومغالطات لا قيمة لها للتأثير على نفوس الناس واستجلاب تأييدهم لهكذا قانونٍ فاسد.

سابعاً:

عنوان **السبب السابع**: لا يقوم زواج إلاّ على العدالة العائليّة والمساواة بين المرأة والرجل، وذكر فيه الأمور التالية:

الأوّل: لا يجوز لأيّ قانون أن يؤسّس للتمييز فيما بين الحبيبين- الزوجين-، بتكريس عدم التوازن بينهما في الحقوق والواجبات وبالإعلاء من شأن أحدهما على الآخر.

الثاني: انطلاقاً من مبدأ العدالة المنبثقة من صفتنا البشريّة والإنسانيّة أولاً، ومن صفتنا الديمقراطية ثانياً كان لا بدّ من إقرار المساواة بين الرجل والمرأة، وإلاّ أنكرنا على أحدهما أو على كليهما صفة الإنسان والمواطن. ثمّ عرض فقرات من نصّ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

يُلاحظ عليه:

أولاً: نتّفق على أنّه لا يقوم زواج إلاّ على العدالة العائليّة، ولكن من الذي يحدّد هذه العدالة؟ الخالق الحكيم أم المخلوق الضعيف القاصر؟! وما هو مفهوم العدالة عندهم؟

إذا كانت العدالة تعني إعطاء كلّ ذي حقّ حقّه فمن الذي يحدّد هذه الحقوق لأفراد البشر حتّى يكون منعها خلافَ العدالة؟ وقد أوردنا في المقدّمة إجابات واضحة على هذه التساؤلات وغيرها. وخلاصتها أنّ الحقّ لا يقرّه إلاّ العالم بحقيقة هذا الخلق وليس هو إلاّ خالقه جلّ وعلا، ومن أين لهذا الخلق الضعيف أن يدرك ما يصلح الإنسان في حياته، وما يفسده حتّى يحدّد له حقّاً ويفرض عليه واجباً؟!

وأمّا المساواة: فإذا كان المقصود بها التساوي بمعنى عدم الترجيح بأيّ شكل من الأشكال فهذا ظلم كما تقدّم، فلا نعيد.

ثانياً: في الحقوق والواجبات الشرعيّة ليس هناك تمييز بين الجنسين، وإنّما هناك تمايز أملته الخصائص الخَلقيّة والنفسيّة المودعة في كلّ منهما لحكمةٍ أرادها الباري المدبّر جلّ وعلا، ومعها يكون في عدم التمايز إغفالٌ عن هذه الحقيقة التي يقرّ بها كلّ البشر، وهذا التمايز هو الذي يُعطي التوازن المطلوب بين الأفراد من الجنسين، ولا يكون الهدف منه إعلاءَ شأن أحدهما والحطَّ من شأن الآخر، فهذا أمرٌ لا يجوز لنا كمسلمين الأخذ به لأنّ ساحة المشرّع الحكيم تأبى عن نسبة ذلك إليه تعالى وهو القائل- مخاطباً الناس جميعاً-: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَـٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَـٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓا۟ ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ... ﴾[1].

وقال عزّ وجل: ﴿ ... أَنِّى لَآ أُضِيعُ عَمَلَ عَـٰمِلٍ مِّنكُم مِّن ذَكَرٍ

(١) سورة الحجرات، الآية ١٣.

أَوْ أُنثَىٰ ... ﴾[١] فكيف يمكن أن يُميّز فيُعلي ويُخفض بعض الناس على بعض وعن بعض؟!

نعم، لا بدّ من وجود تفاضل بين الناس لكن على قواعد سليمة وضوابط سديدة منها: التقوى: كما في الآية الأولى، فاللّه تعالى يعتبر أنّ الأكرم عنده من الناس هو الأتقى.

ومنها العمل: كما في الآية الثانية، فإنّ لكلّ عامل ما يستحقّه لقاء عمله، ومن الطبيعي أنّ من يعمل صالحاً أفضل من الذي يعمل سوءاً.

وغير ذلك من المرجّحات الدينيّة التي يَفضُلُ بها بعض الناس على بعض.

قال اللّه تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُوا۟ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ... ﴾[٢].

قال العلاّمة الطبرسي: «﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾ أي قيّمون على النساء، مسلّطون عليهن في التدبير والتأديب والرياضة والتعليم ﴿بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾: هذا بيانُ سببِ تولية الرجال عليهن: أي إنّما ولاّهم اللّهُ أمرهنّ لِما لهم من زيادة الفضل عليهنّ بالعلم والعقل وحسن الرأي والعزم ﴿وَبِمَآ أَنفَقُوا۟ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ﴾ عليهنّ من المهر والنفقة، كلّ ذلك بيان علّة تقويمهم عليهنّ وتوليتهم أمرهن»[٣].

(١) سورة آل عمران، الآية ١٩٥.

(٢) سورة النساء، الآية ٣٤.

(٣) مجمع البيان، ج٣، ص٧٧.

فالقوّام من القيام وهو إدارة المعاش، والفضل المذكور في الآية هو الزيادة في التعقّل، فحياة الرجل حياة تعقّلية، وحياة المرأة حياة إحساسيّة عاطفيّة، وجعلُ زمام المال بيدٍ عاقلة مدبّرة أقرب إلى الصلاح من جعله بيدٍ ذات إحساس عاطفي، وهذا الإعطاء للرجل وتخصيصُه به إذا قيس إلى الثروة الموجودة في الدنيا المنتقلة من جيل إلى جيل يكون تدبير ثلثي الثروة الموجودة إلى الرجال وثلثها إلى النساء لقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ... ﴾[1].

فيغلب تدبير التعقّل على تدبير الإحساس والعواطف فيصلح أمرُ المجتمع وتسعد الحياة.

وقد تُدرِك هذا الكسرَ الواردَ على النساء بما أمر اللّه سبحانه الرجلَ بالعدل في أمرها الموجب لاشتراكها مع الرجل فيما بيده من الثلثين، فتذهب المرأة بنصف هذين الثلثين من حيث المصرف وعندها الثلث الذي تتملكه وبيدها أمر ملكه ومصرفه.

وقد لوحظ في ذلك غلبة روح التعقّل على روح الإحساس والعواطف في الرجل، والتدبير المالي بالحفظ والتبديل والإنتاج والإسترباح أنسب وأمسّ بروح التعقّل. وغلبة العواطف الرقيقة والإحساسات اللطيفة على روح التعقّل في المرأة،وذلك بالمصرف أمسّ وألصق، فهذا هو السرّ في الفرق الذي اعتبره الإسلام في باب الإرث والنفقات بين الرجال والنساء[2].

---

(١) سورة النساء، الآية ١١.

(٢) مقتبس من تفسير الميزان، ج٤، ص٢١٥.

فالتفضيل الحاصل في الآية الذي على أساسه جُعلت القيوميّة للرجل كان لمصلحة نوعيّة اقتضتها طبيعة خِلقة اللّه تعالى للإنسان بجنسَيه الذكر والأنثى، وهل يمكن لنا أن نطالب الخالق جلّ وعلا وهو العالم المطلق المطلّع على خفايا الأمور وحقائق الخلق فنسأله لمَ فضلّت جنساً على آخر؟!

فهذا إن دلّ على شيء فإنّما يدل على قصور في عقولنا ونقصٍ في إدراكنا للمصالح التي أولاها الخالق المدبّر عنايته فكانت أحكامه طبقاً لها.

عِلماً أنّ هذا التفضيل لا يعني إعلاءَ شأنِ جنسٍ على آخر كما يتوهّم البعض ذلك، بل لمصلحة نوع الناس وحفظ الجنس البشري كما تقدّم آنفاً.

ولو عكسنا الأمر لاختلّ التوازن الإجتماعي على مستوى الحقوق والواجبات ولأدّى ذلك إلى اختلال النظام الإجتماعي ككلّ لكونه قائماً على قواعد إلهيّة سديدة، فنُسفت لتوضعَ محلّها قواعدُ بشريّة مَعيبة وناقصة بحجّة المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات.

وقد ذكرنا سابقاً أنّ صفة الإنسان الثابتة لكلٍّ من الجنسين لا تقتضي بحدّ ذاتها المساواة في الحقوق والواجبات بعد اختلافهما في الطبيعة الخَلقيّة والنفسيّة، وهذا لا يعني سلب صفة الإنسان عن أيّ منهما لأنّ الإنسانيّة تعني حفظ الحرمة والكرامة والذات.

ثامناً:

ورد في **السبب الثامن** أنّ «اقتراح القانون اللبناني للأحوال الشخصيّة التزم مضمون حقوق الإنسان العالمي، وذلك في مسائل حريّة المعتقد والدين، وأولويّة حقوق الطفل، وسنّ الزواج للرجل والمرأة في عمر١٨، والمساواة والعدالة بين المرأة والرجل، وحماية الزواج المختلط، وعدم التمييز بسبب الدين أوالمذهب».

يُلاحظ عليه:

أوّلاً: لماذا يلتزم القانون اللبناني مضمون حقوق الإنسان العالمي ولا يلتزم نصّ حقوق الإنسان طبقاً للديانة التي ينتمي إليها هذا الانسان، وإن كنا نرى في الشريعة الإسلاميّة الحقوق السليمة والصالحة لكلّ أفراد الانسان.

ثانياً: ما هو المرجّح لجعل سنّ الزواج عند كلٍّ من الرجل والمرأة سن ١٨ لا أقل؟

ثالثاً: وكيف نطمئن أنّ ما ورد في القانون العالمي المذكور من حقوق للرجل والمرأة بالتساوي هو العدل المطلوب، خصوصاً بعدما عرفنا أنّ المساواة بمعناها المشهور ليست عدلاً بل هي ظلمٌ في الغالب؟

رابعاً: التزام حماية الزواج المختلَط بعيداً عن الدين والمذهب هو خروج عن أحكام الدين الإسلامي ضرورة وجوب ملاحظة المسلم أحكام شريعته في زواجه، بل في عامّة أحواله الشخصيّة وإلاّ ابتُلي في كثير من الحالات ببطلان الزواج وبوقوعه في ارتكاب مخالفات شرعيّة لا يرضاها اللّه سبحانه وتعالى.

على أنّ في هذا الكلام دعوة إلى مواجهة الدولة بهذا القانون لأحكام الشريعة الإسلاميّة والتعدي عليها وتجاوز حدودها، وهي دعوة مشبوهة صادرة عن روح عدائيّة اتّجاه الإسلام وتشريعاته.

تاسعاً:

ورد في **السبب التاسع**: «القانون المقترح، بديهيّ أنّه غير موجّه ضدّ الدين أو المؤمنين دينيّاً على تنوّع انتماءاتهم، بل ضمن مبدأ احترام حريّة المعتقد التي كفلتها المادّة التاسعة من الدستور، وضمن مبدأ حريّة الإختيار».

يلاحظ عليه:

من الصعب الإقتناع بعدم كون القانون المقترَح للأحوال الشخصيّة موجّهاً ضدّ الدين والمتديّنين لأنّ اللّغة التي قَدّموا بها هذا المشروع تقول غير ذلك، حيث يعتبر هؤلاء أنّه لا عدل ولا إنصاف في الحقوق والواجبات فيما أسَمَوه قانونَ الطوائف، وهم يقدّمون قانوناً بديلاً يدّعون أنّه يُعطي العدل في الحقوق لأنّه يساوي بين الرجل والمرأة، فكيف لا يُفهم من ذلك أنّه موجّهٌ ضدّ الدين والمؤمنين دينيّاً؟!

ويؤكّد هذا أنّهم جعلوا القانون المقترَح ضمن مبدأ احترام حريّة المعتقد، ومبدأ حريّة الاختيار، ممّا يعني أنّ حريّة المعتقد الديني لا تعني وجوب الإلتزام بأحكام دين المعتقِد، بل يبقى على اعتقاده الديني، وفي زواجه يختار خلاف أحكام هذا الدين، وكأنّ أحكام الدين جُعلت اختياريّة لمن يشاء دون أيّ مترتّبات.

وكذلك مبدأ حريّة الإختيار، حيث نسأل: من أين جاءت حريّة أن يختار الإنسان قانون الأحوال الشخصيّة الذي يراه بنظره مناسباً له؟

وهل يحقّ له أن يختار القانون الذي يرتضيه ولو كان مخالفاً لأحكام دينه الذي هو الإسلام وقد أُمرنا نحن المسلمين أن لا نلتزم بغيره ولا نتّبع سواه وقد قال تعالى: ﴿وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ﴾[1].

نعم لا إكراه في الدين، فلا يجبر اللّه تعالى عباده على دينه ولكن يبيّن لهم الدينَ الحقّ من غيره حتّى إذا ما اختاروا ديناً والتزموا به، عرفوا ما هم عليه، والى أين مسيرهم ومصيرهم لقوله تعالى: ﴿... لِّيَهْلِكَ مَنْ هَلَكَ عَنۢ بَيِّنَةٍ وَيَحْيَىٰ مَنْ حَىَّ عَنۢ بَيِّنَةٍ ...﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿إِنَّا هَدَيْنَٰهُ ٱلسَّبِيلَ إِمَّا شَاكِرًا وَإِمَّا كَفُورًا﴾[3]، وقوله عز وجل ﴿وَهَدَيْنَٰهُ ٱلنَّجْدَيْنِ﴾[4] والنجدان: الطريقان للخير والشر.

ولكن لا يعذرُهم لو اختاروا ديناً لا يرتضيه بعد أن تبيّن لهم الحقّ من الباطل، والخير من الشر، ولَم يُجوّز لهم أن يحكموا بغير حكمه ويعملوا بغير شريعته، بل يحاسبهم على ذلك ويشدّد عليهم، وإلاّ كان ليترك للناس أن يعملوا بأهوائهم في اتبّاع ما يشاؤون، وهذا يخالف حكمته من خلق الخلق، والغرض من خلقهم وخلق كلّ هذا الكون.

(١) سورة آل عمران، الآية ٨٥.

(٢) سورة الأنفال، الآية ٤٢.

(٣) سورة الإنسان، الآية ٣.

(٤) سورة البلد، الآية ١٠.

عاشراً،

ورد في **السبب العاشر**: إنّ هناك واقعاً أليماً بات الناس يتجرّؤون أكثر فأكثر في إظهاره، حيث تعيش عائلات لبنانيّة من مختلف المناطق والإنتماءات خاضعة في أحوالها الشخصيّة لقوانين الطوائف، تعيش معاناة التميز والإنتهاكات داخل الأسرة بموجب مفاعيل هذه القوانين القديمة غير المواكبة لتطوّرعلوم التربية والإجتماع وعلم النفس وحقوق الطفل.. بالمقابل، تجد هذه العائلات نفسها غير قادرة على المسّ بهذه القوانين، وغير قادرة على مطالبة الدولة بتعديلها كونها من صلاحيات الطوائف...

يُلاحظ عليه:

أوّلاً: إن هذا الكلام يدل على أحد أمرين: إمّا على جهلٍ بحقيقة أحكام الدين الإسلامي، وحقيقة ما عليه من تشريع إلهي ليس ليد البشر فيه إلاّ على مستوى استنباطه من الأدلّة الشرعيّة المعذّرة والمنجّزة، وإمّا على تجاهلٍ وتعامٍ عن ذلك بغضاً بالإسلام وعداءً لكلّ ما يمتّ إليه بصِلة.

كيف يمكن للناس في ظلّ قوانين الأحوال الشخصيّة الشرعيّة التي بُنيت وشُرّعت على أساس مصالح العباد ومنافعهم، ودرأ المفاسد عنهم بملاحظة النوع الإنساني أن يعيشوا واقعاً أليماً ومعاناة بسبب ما فيها من تمييز وانتهاكات داخل الأسرة-على ما يزعمون-؟ فهذا محض افتراءٍ على الدين الحنيف وأحكامه وتشريعاته، لا بدَّ أن يأباها كلّ مسلم شريف.

ثانياً: ثمّ إنّه - تلبيساً وتعميةً على الناس- يصفون هذه الأحكام

بقوانين الطوائف، ونحن كمسلمين- وقد بيّنا ذلك مراراً- لا نرى للطائفة يداً في التشريع والتقنين لأنّه تشريع وتقنين إلهي إلاّ أنّ أهل الإختصاص من الفقهاء المؤتَمنين يستخرجون الأحكام من مصادرَ شرعيّة (القرآن الكريم والسنّة الشريفة) تكون معذّرة لهم بين يدي اللّه تعالى، كما جعلها عزّ وجلّ حُجّة له عليهم.

ثالثاً: التعبير عن الأحكام الدينيّة بالقوانين القديمة غير المواكبة لتطوّر العلوم الإنسانيّة، أقل ما يقال فيه أنّها دعوىً بلا دليل، إذ عندما نتحدّث عن دين الإسلام إنّما نتحدّث عن دين شامل لكلّ زمان ومكان وللناس جميعاً، لمضامين أحاديث كثيرة تقول: «ما من حادثة إلا وللّه فيها حكم»[1]، والحديث الشريف المتقدّم: «حلال محمّد حلال إلى يوم القيامة وحرامه حرام إلى يوم القيامة»؟!.

ألا يعني هذا مواكبة الدين الإسلامي لكلّ تطوّر في العلوم كافّة؟

ألم يُثبت علماء الإسلام أنّ الدين الإسلامي هو الدين الذي يؤيِّد العلمَ ويدعو إلى كلّ تطوّر علمي، ويتماشون معه، وأنّ أحكام الإسلام تتناسب مع كلّ تطوّر؟ بل إنّ ما يُحكى عن تطوّر في العلومَ الإنسانيّة من اجتماعيّة وتربويّة ونفسيّة وغير ذلك ليس بشيء أمام عظمة أحكام الإسلام في هذه المجالات، ويكفي للباحث المنصف أن يدخل عالم الآيات القرآنيّة والروايات الشريفة، واستفادات العلماء في المجالات المذكورة ليرى مدى ما وصل إليه الإسلام

(١) وسائل الشيعة (الإسلامية)، ج١٨، باب ٦ من أبواب صفات القاضي، ح٣٨، ونقله في الاصول العامة للفقه المقارن بلفظ (واقعة) وبزيادة: «حتى أرش الخدش». الاصول العامة للفقه المقارن للسيد محمد تقي الحكيم، ص٦٢٠.

فيها بما لا نحتاج معه إلى أيّ قانون يُدّعى أنّه يواكب تطوّر العلوم.

حادي عشر:

ورد في السبب الحادي عشر ما أُورد في بعض الأسباب السابقة من قبيل:

١) المساواة في الحقوق، المساواة في الإرث.

والكلام فيه كان حول ذوي الحاجات الخاصة، فإذا كان المقصود أن يكون لهم من الحقوق والإرث ما يكون للأصحّاء، فللذكر ذي الحاجة ما للذكر الصحيح، وكذلك الأنثى، فهذا لا يمنع منه الشرع الإسلامي لأنّه لا يفاضل بين الأصحّاء وذوي الحاجات في الحقوق والإرث.

٢) طلب تعديل مفردات تُعتبر عندهم مُسيئة إلى الإنسان مثل: السّفيه، المعتوه، المجنون، الولد غير الشرعي، الحَجر.

يُلاحظ عليه:

أنّ هذه التعبيرات اكتسبت سلبيّة معيّنة من استعمالات الناس لها في مواضع يراها العرف سيّئة بحدّ ذاتها.

وإلاّ فهي كاصطلاحات شرعيّة لها معانٍ محدّدة ليس فيها أيّ إساءة لأصحابها فالمجنون هو فاقد العقل، والجنون ليس صفة سلبية اختارها الشخص المجنون حتّى تكون مسيئةً بحقه وإنّما وجد -عادة- في وضع أدّى إلى إصابته بفقدان العقل.

والسفيهُ هو الإنسان الذي لا يُحسن التصرّفات الماليّة بعيداً عن

الطريقة العقلائيّة، وهذا يُمنع من هذه التصرّفات حفاظاً على أمواله من الضياع في غير محلها. ولعلّ التعبير عنه بالسفيه شرعاً حثٌّ له على الخروج من هذه الحالة ما دام لا يرتضي لنفسه هذا الوصف.

بينما بالتعبير الشائع بين الناس قد يُراد به الشخص الذي لا يحترم أحداً ولا يوقّر شخصاً، فصُبغ بهذا المعنى السيّء في الأذهان.

خلاصة ما تقدم:

إننا لا نرى في هذا المقدّمة ـ التي عُبّر عنها بالأسباب الموجبة للتقدّم باقتراح مشروع قانون مدني للأحوال الشخصيّة ـ أيّاً من الأسباب التي توجب ترك تشريع السماء إلى تشريع الأرض، واستبدال حكم اللّه الكامل بحكم الإنسان الناقص القاصر.

وما سيق من أسباب لا يعدو كونه نزعات ذهنيّة وأوهاماً اعترت أصحابها،ولو تروّى هؤلاء وتأمّلوا في أحكام الدين الإسلامي لوجدوها عادلة منصفة، ولما تكلّفوا عناء كتابة هذا المشروع.

نظرة في موادّ المشروع المذكور

سنسير في هذه النظرة على ترتيب الموادّ الموجود في المشروع بحسب الحاجة والضرورة التي تقضي التوقّف عند كلّ مادّة، حيث جُعلت عناوين وتحتها مواد عدّة ترتبط بالعنوان الموضوع لها، وقد بلغت المواد بمجموعها ٢٤٤ مادّة:

العنوان الأوّل: على من يطبّق هذا القانون؟

المادة ١: يطبّق هذا القانون على الذين عقدوا زواجهم وفقاً لأحكامه وعلى أولادهم وأسرهم.

يلاحظ عليها: العجب في هذا القانون أنّهم يُلزمون به من عقد زواجه وفقاً له ويعتبرون الإلزام بالأحكام الدينيّة مخالفاً لحريّة المعتقد!!

المادة ٢: يحقّ لكلّ من عقد زواجه في ظلّ هذا القانون أن يحتفل بزواجه لدى أيّ مرجع ديني، على أن يبقى خاضعاً في كلّ ما يتعلّق بأحواله الشخصيّة لأحكام هذا القانون.

يلاحظ عليها: هذا أيضاً إلزام لا موجب له، ويردّ عليهم بما في الملاحظة الاولى.

المادة ٣: لا يجوز لأيّ لبناني ولبنانيّة اختار تطبيق هذا القانون

عليه وعلى عائلته أن يعود عن هذا الاختيار ما لم يكن زواجه قد عُقد وانحلّ من دون أيّ آثار.

يُلاحظ عليها: بما ذكر في الملاحظتين السابقتين، فإنَّ أصحاب هذا المشروع والدعاة إليه إنّما ينتقدون الأحكام الدينيّة ويتحاملون عليها لأنّها تُلزمهم بالعمل على طبقها، ثمّ هم ينصّون على إلزام من اختار هذا القانون به وبمفاعيله، أليس هذا تناقضاً فيما يرفضونه ويدعون إليه؟! فيجوّزون لأنفسهم ما لا يرضونه من غيرهم.

المادة ٤: يحقّ لأيّ لبناني ولبنانيّة تطبيق هذا القانون بأحكامه ومفاعيله كافّة في زواجهما وأحوالهما الشخصيّة، من دون تمييز أو تفرقة بسبب من اختلاف الدين أو المذهب. على أن يحتفظ كلٌّ من الزوجين بدينه وبحريّة معتقده.

يلاحظ عليها: أنّه لا يجوز للمسلم أن يخالف ما كان من أحكام دينه الإلزاميّة سواء كانت متعلّقة بعباداته أم بمعاملاته أم بأحواله الشخصيّة، وكذلك ما كان مرتبطاً بحقوق الآخرين عنده أو معه لا يمكن له تجاوزها إلاّ برضا أصحابها، ولا معنى للفصل بين المعتقد الديني لكلّ فرد وبين تشريعات دينه التي لا محيص من الإلتزام بها، وليس هو بالخيار بين المخالفة وعدمها حتّى نقول له: احتفظ بحريّة معتقدك لكن خالف دينك في تشريعاته في الأحوال الشخصيّة وتوابعها لأنّنا نرى ذلك أصلح لك وأعدل !!!.

المادة ٥: يجوز، إنصافاً، لمن عقدوا أصولاً زواجاً مدنيّاً خارج لبنان، إمكانيّة التحويل إلى أحكام هذا القانون، وذلك باستصدار

تنظيم خاص عن المجلس النيابي لتحديد الأصول والإجراءات القانونيّة الضروريّة.

يلاحظ عليها: بعد الاشكالات الكثيرة التي تقدّمت والتي ستأتي تباعاً على المواد كافّة لا فرق في ذلك بين الزواج المدني المعقود في لبنان وبين ما هو معقود خارجه.

العنوان الثاني: في شروط الزواج

المادة ٦: إنَّ الوعد بالزواج، أيّاً كان شكله بما فيه الخطبة، لا يقيّد الواعد. على أنّ من ينقض الوعد في وقت غير ملائم أو بشكل تعسّفي أو مُهين للموعود يُلزم بالتعويض.

يُلاحظ عليها: إنّ هذا إلزام بلا مُلزم لأنّه ما دام لم يتمّ عقد الزواج طبقاً لأحكام الشريعة فليس هناك ما يُلزم أيّاً من الطرفين بأيّ تعويض فيما لو تراجع للآخر عن وعد الزواج، بل لو تمّ العقد الشرعي وأراد الزوج أن ينفصل بالطلاق ألزمته الشريعة بنصف المهر المسمّى في عقد الزواج، إلاّ مع الدخول بالزوجة فيُلزم بتمام المهر، نعم من الناحية الأخلاقيّة لا ينبغي للواعد الإخلافُ بوعده خصوصاً إذا لم يكن ما يبرّر له هذا الإخلاف.

المادة ٧: لا يجوز على الدوائر الرسميّة تلقّي أو تسجيل ما يُدعى بعقد الخطبة.

يلاحظ عليها: إلاّ أن يكون العقد الشرعي قد تمّ، فهما زوجان في شرع اللّه عزّ وجلّ، ويجري عليهما ما يجري على أيّ زوجين آخرين.

المادة ٨: لا ينعقد الزواج إلاّ برضى كلّ من الزوجين اللذين أتمّ كلّ منهما الثامنة عشرة من العمر.

يُلاحظ عليها: إنّ التحديد الشرعي لِسِنّ الزواج المشروط برضا الزوجين هو البلوغ مع الرشد، والبلوغ عند مشهور فقهائنا بحسب السنّ ٩ سنوات قمريّة في الأنثى، و١٥ سنة قمريّة في الذكر، ويتحقّق البلوغ قبل ذلك بعلامات أخرى من قبيل الإحتلام ونبات الشعر الخشن على العانة(١).

والرشد يقابله السفه، فالسفيه الذي ليس له حالة باعثة على حفظ ماله والإعتناء به، بل يصرفه في غير موقعه ويتلفه في غير محلّه، وليست معاملاته مبنيّة على التحفّظ عن الوقوع في الغَبن، ولا يبالي بالإنخداع فيها. وبعبارة مختصرة هو خارج عن مسلك العقلاء في معاملاته الماليّة، والرشيد بخلافه.

ولا عِبرة بالسنّ في تحقّق الرشد فقد يكون دون الثامنة عشرة ويكون رشيداً، وقد يكون فوق الثامنة عشرة ولا يتمتّع بأيّ رشد، فكيف نحدّده بسنّ الثامنة عشرة؟!

وما دام غير رشيد بغض النظر عن السنّ فلا يصحّ منه أن يتزوج بدون إذن وليّه.

وقد أُغفل في هذه المادّة التميز في الزوجة بين البنت البكر والثيّب، فقد التزم جمعٌ من فقهاء مذهب أهل البيتعليهم السلام باعتبار إذن الأب أو الجد للاب في زواج البكر حتّى مع بلوغها ورشدها

(١) على المشهور بين الفقهاء (راجع جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام،ج ٢٦، كتاب الحجر).

دون الثيّب[١]، ولا أقلّ من الإحتياط في ذلك حتّى يبقى للأب احترامُه في خروج ابنته البكر من عنده إلى بيت زوجها بتمام الرضا والمحبّة. وفي الخبر عن الإمام جعفر الصادق عليه السلام: «الجارية البكر التي لها أب لا تتزوّج إلاّ بإذن أبيها»[٢].

كما أُغفل أنّ للولي الشرعي أن يزوّج الصغير والصغيرة مع مراعاة المصلحة لهما في ذلك، أو عدم ترتّب مفسدة عليهما على اختلاف آراء الفقهاء[٣].

والبلوغ والرشد معتبران فيمن يستقلّ في تزويج نفسه ذكراً كان أم أنثى، مع الإلتفات إلى إذن الأب في تزويج البكر البالغة الرشيدة بناءً على ما تقدّم.

العنوان الثالث: موانع الزواج

المادة ٩: لا يجوز عقد الزواج بين شخصين أحدهما مرتبط بزواج قائم، وإلاّ كان العقد باطلاً.

يلاحظ عليها: أنّه مناقض للحكم القرآني الواضح والصريح: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا۟ فِى ٱلْيَتَٰمَىٰ فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ

---

(١) راجع مستمسك العروة الوثقى للسيد محسن الحكيم،ج١٤، ص٤٤٤، ومباني العروة الوثقى، تقرير بحث السيد ابو القاسم الخوئي لمحمد تقي الخوئي، كتاب النكاح، ج٢، ص ٢٦٤.

(٢) وسائل الشيعة، ج١٤، باب٤ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، ح٢.

(٣) راجع مستمسك العروة الوثقى، ج١٤، ص٤٥٥و٤٥٦، ومباني العروة الوثقى، كتاب النكاح، ج٢، ص٢٨١ و٢٨٢.

﴿فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا تَعۡدِلُواْ فَوَٰحِدَةً ...﴾[١]، والمسلمون مطبقون على أنّ للرجل أن يجمع بين أربع زوجات بالعقد الدائم.

نعم ليس للمرأة ذلك، فإنّها شرعاً لا يجوز لها أن تتزوّج بأكثر من رجل واحد، ولو كانت متزوّجة فزواجها الثاني يقع باطلاً إلاّ أن تنفصل عن زوجها الأوّل بموت أو طلاق ونحوه وتعتدّ منه (مع الدخول الموجب للعدّة)، ثم يحلّ لها أن تتزوّج بآخر.

المادة ١٠: لا يصحّ الزواج: ١- بين الأصول والفروع. ٢- بين الإخوة والأخوات. ٣- بين من تجمعهما قرابة أو مصاهرة دون الدرجة الرابعة. ولا فرق في تطبيق هذه المادّة بين القرابة الشرعيّة أو غير الشرعية، أو التبنّي. ٤- بين الإخوة بالرضاع.

يلاحظ عليها:

أولاً: إنّ القرابة تشمل أولاد العمومة والخؤولة، ولا إشكال في دين الإسلام بجواز التزاوج بينهم ما لم يكن مانعٌ آخر. إلاّ أن يكونوا هم المقصودين بالدرجة الرابعة ولا مانع عندهم من التزاوج فيما بينهم، وحينئذٍ لا مشكلة.

والمصاهرة تعني علاقة شرعيّة بين الرجل والمرأة نتيجتها تحريم بعض الأشخاص من أقرباء أحد الزوجين على الزوج الآخر.

كأمّ الزوجة وإن علت على زوج ابنتها، وابنة الزوجة وإن نزلت على زوج الأم مع الدخول بالأم لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُمۡ وَعَمَّٰتُكُمۡ وَخَٰلَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُ ٱلۡأَخِ

(١) سورة النساء، الآية ٣.

وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ...وَرَبَـٰٓئِبُكُمُ ٱلَّـٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّـٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ...﴾(١).

وأب الزوج على زوجة الابن، وابنه على زوجة الأب بمجرّد العقد.

ولا فرق في هؤلاء بين النسبي والرضاعي.

أمّا أخت الزوجة فقد حَرُم الزواج منها حال الزواج بأختها لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ﴾(٢)، فحرَّم الجمع ولم يحرّم مطلق الزواج، فلو طلّق زوجته جاز له الزواج بأختها بعد مضي عدتها إن كانت رجعية، وليس التحريم هنا بعنوان المصاهرة.

وكذلك حرمة الزواج ببنت أخت الزوجة وبنت أخي الزوجة إلاّ بإذن الزوجة فللدليل الشرعي الروائي الخاص، وليس للمصاهرة أيضاً.

ثانياً: اعتبار التبنّي قرابةً مناقضٌ لشرع اللّه تعالى الذي يقول: ﴿ ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ ..﴾(٣)

فلا تكون القرابة إلاّ بالنسب الذي قرّره شرع اللّه تعالى في كتابه وسنّة نبيّه محمّد ﷺ، وهو متمثّل بالطبقات التي انحصر الإرث بالنسب بها، وهي ثلاث:

---

(١) سورة النساء، الآية ٢٣.

(٢) ن.م، الآية ٢٣.

(٣) سورة الأحزاب، الآية ٥.

١- الآباء وإن علوا والأبناء وإن نزلوا.

٢- الأجداد والأخوة وأولادهم وإن نزلوا.

٣- الأعمام والعمّات والأخوال والخالات وأولادهم وإن نزلوا.

وبالتالي من ربّى بنتاً- مثلاً- لا رابطة محرّمية بينهما، أي ليست من محارمه لا نسباً ولا سبباً ولا رضاعاً، وليس هناك ما يمنع من الزواج بها كأخت الزوجة مثلاً، يجوز له أن يتزوّج بها مع مراعاة الحدود الشرعيّة كافةً المطلوبة في هذا الزواج. وسيأتي مزيد تفصيل في المادة ١٠١ من العنوان التاسع عشر.

ثالثاً: اعتبار عدم الأخوّة في الرضاع، وهذا ما عليه الشرع الحنيف، لكن لم يذكر هذا القانون: كيف تتحقّق الأخوّة الرضاعيّة؟ ومن تشمل؟ خصوص الرضيعَين أم تتعدّى إلى أكثر من ذلك؟ وهل تشمل الأمّ الرضاعيّة والأب الرضاعي حيث ورد التعبير (بين الإخوة بالرضاع)، والشرع الحنيف يوسّع الحرمة الرضاعيّة إلى كلّ الأصناف السبعة التي تحرم بالنسب، وهي في قول اللّه عزّ وجلّ: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾[1]

(١) سورة النساء، الآية ٢٣.

وذلك للنبويّ المشهور عند المسلمين:» يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب«[(١)]

وهذه الأصناف السبعة هي: الأم والبنت والأخت والعمّة والخالة وبنت الأخ وبنت الأخت. مضافاً إلى ما ذُكر في الآية من أصنافٍ أخرى جعلها اللّه تعالى من المحرّمات.

المادّة ١١: يُمنع من الزواج كلّ مصابٍ بمرضٍ مُزمن يؤثّر في صحّة الأولاد و/ أو في صحّة الزوج الآخر. ويُمنع زواج المريض في حالة المرض المؤقّت الذي يؤثّر في صحّة الأولاد و/ أو في صحّة الزوج الآخر قبل شفاء هذا المرض شفاءً نهائيّاً.

لا يُعتبر العُقم من الأمراض المانعة للزواج، شرط إعلام الشريك الآخر بذلك قبل عقد الزواج والتوافق بينهما بملء حريّة القرار.

يُلاحظ عليها:

أولاً: شرعاً، لو تزوَّج المريض يقع العقد صحيحاً، ولكن إذا كان مرضه من الأمراض التي ثبت في الشرع أنّها توجب الفسخ مع جهل الزوج الآخر، فحينئذٍ يتوقّف بقاءُ عقد الزواج على عدم فسخه من قِبل من له حقّ الفسخ.

وإذا كان من الأمراض المعدية التي تنتقل بالعلاقة الزوجيّة إلى الطرف الآخر أو إلى الأولاد يقيناً وجزماً فلا يجوز الإضرار بالآخرين، كما لا يجوز للإنسان أن يضرّ نفسه ضرراً معتدّاً به فضلاً عمّا لو كان يؤدّي إلى الهلاك، لكن كلّ ذلك لا يمنع من صحّة عقد الزواج مع التراضي بين الطرفين.

(١) الكافي، ج٥، باب صفة لبن الفحل، ص٤٤٢، ح٩.

نعم لو شُرط في عقد الزواج عدم وجود مرض معيّن أو مطلق مرض معدٍ في أحد الزوجين، أو بُني العقد على ذلك، أو وُصف هذا الطرف مثلاً أنه خالٍ من هذا المرض وتبيّن العكس جاز للطرف الآخر الفسخ، ويكون المريض مأثوماً لو كان يعلم بالحال وأخفاه فإنّه من التدليس المحرّم.

ويترتّب عليه مسائل ترتبط باستحقاق المهر ليس محل ذكرها هنا.

فأين ما ذكر في هذا القانون أمام ما ورد في الشرع في هذه المسألة؟!

ثانياً: العُقم ليس من الأمراض المانعة من الزواج، ولا يُشترط إعلام الطرف الآخر بذلك من قِبل المصاب، إلاّ أن يسأل عنه الطرف الآخر ويربط رضاه بعقد الزواج بعدم وجوده وكان المصاب يعلم به، فلا يجوز له شرعاً إخفاؤه وإلاّ كان مدلّساً وجاز للطرف الآخر فسخ العقد عند العلم به.

وكذلك الحال لو لم يكن المصاب عالماً به - كما هو الغالب حيث يظهر بعد الزواج والعُلقة الزوجيّة - لكن اشتُرط عدمُه في العقد، أو بُنيَ العقد عليه، أو وُصف به ثمّ تبيّن خلافُه فله أن يفسخ، كما أنّ له أن يرضى ويسكت ويبقى العقد صحيحاً.

المادة ١٢: يمنع زواج المرأة وهي في حالة العدّة.

يُلاحظ عليها: شرعاً، مطلق عدّة من الغير ولو كانت عدّة وطء شبهة أو عدّة وفاة مانعة من الزواج، وسنرى الإستخفاف بالعدّة

خلافاً للشرع الحنيف عند الحديث عن أحكام العدّة في المادّة ٧٥ من هذا القانون.

المادة ١٣ : لا يُعتبر مانعاً أمام الزواج اختلاف الدين أو المذهب.

يُلاحظ عليها: هذه المادّة تناقض ما عليه التشريع الإسلامي الحنيف في أكثر من تفصيل، وإليك البيان:

١- لا يجوز للمسلمة أن تتزوَّج بغير المسلم على الإطلاق بالاتّفاق.[١]

٢ - لا يجوز للمسلم أن يتزوَّج من المرأة غير المسلمة وغير الكتابيّة كالتي تكون على دين الوثنيّة ونحوها بإجماع فقهاء الإماميّة، وفي الكتابيّة خلاف وأقوال.[٢]

٣- المشهورعدم جواز نكاح المسلم المرأة الكتابيّة نكاحاً دائماً ويجوز في الزواج المؤقّت[٣]. ويجوز عند بعض الفقهاء الزواج الدائم بهنّ فضلاً عن المؤقّت[٤].

٤- يجوز زواج المسلم من المسلمة والعكس باستثناء بعض التفاصيل الموجودة في فقه الإماميّة من عدم جواز تزويج الشيعيّة الإماميّة بالمسلم من مذهب آخر إذا كانت تخاف على دينها بزواجها

(١) نهاية المرام، ج١، ص١٩٩.
(٢) ن.م، ص١٨٩.
(٣) ن.م، ص ١٩٠.
(٤) ن.م، ص١٩١.

منه[١]. كما لا يجوز زواج المؤمن والمؤمنة من الناصبي والناصبيّة[٢] (الناصبي هو من نصب العداوة لأهل بيت النبيّ محمّد ﷺ).

فتشريع هذا القانون المدني جوازَ تزويج المسلمة من غير المسلم باطل، وفاعله مرتكب للحرام لمخالفته للتشريع الإلهي بالحرمة ولبطلان هكذا زواج، ومن يعرف ذلك ويُقدم عليه من المسلِمات تكون مُقدِمَةً على علاقة محرّمة وهي فاحشة الزنا، والعياذ باللّه.

ولا يصحّ القول: إنّ هكذا تشريع يتنافى مع المساواة في الإنسانيّة حقوقاً وواجبات، فقد ذكرنا في المقدمة أنّ التساوي في الإنسانيّة يبقى في دائرة الحقوق الإنسانيّة بما للإنسان من حرمة وكرامة يُحافظ عليها، ولا يُظلم ولا يُساء إليه، إلى غير ذلك من الحقوق الإنسانيّة الثابتة للانسان بما هو إنسان أينما كان ومهما كان.

أما مسائل الزواج فليس لها دخالة في هذه المسألة،لأنّ تشريع عدم زواج رجل ما من امرأة ما لا يهدّد إنسانيّتهما فللإنسان حدودٌ يقف عندها، وهذه الحدود ليس لأحد أن يحدّها إلاّ الخالق العالم بمن خلق جلّ وعلا.

ومن الحدود التي حدّها اللّه تعالى وفَهِم الفقهاءُ منها ومن غيرها الأحكامَ المتقدّمة: قوله تعالى: ﴿... وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ ... ﴾[٣]

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٣، ص٧٠، المسألة ٢١٥.

(٢) ن.م، المسألة ٢١٤، وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٥٨، المسألة ٧، ونهاية المرام، ج١، ص٢٠٣.

(٣) سورة الممتحنة، الآية ١٠.

وقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِى لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾[1]

وقوله تعالى: ﴿... وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[2]، وزواج المسلمة من غير المسلم سبيل له وهو الكافر عليها وهي المسلمة المؤمنة.

وقوله تعالى: ﴿... وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ...﴾[3]، بناءً على أنّ المشرك مطلق من أشرك باللّه تعالى سواء كان من أهل الكتاب أم لا.

وغير هذه الآيات من الأدلّة الشرعيّة المعتبرة التي تحتّم على الفقيه الإفتاء على ضوئها بعيداً عن أيّ اعتبارات نفسيّة أوغير نفسيّة.

المادة ١٤: لا تُعتبر مانعاً أمام الزواج الإعاقة غير المؤثّرة في الصحّة الإدراكيّة لصاحبها أو صاحبتها، أو في الصحّة الإنجابيّة لأيّ منهما شرط إعلام الشريك بالأمر مسبقاً وبعد التوافق بينهما.

يُلاحظ عليها: ما تقدّم في الملاحظة على المادّة (١١).

العنوان الرابع: معاملات رسميّة لإتمام عقد الزواج

المادة ١٥: يعقد الزواج أمام الموظّف المختصّ التابع لملاك الأحوال الشخصيّة المدنيّة في الدولة اللبنانيّة.

---

(١) سورة النور، الآية ٣.

(٢) سورة النساء، الآية ١٤١.

(٣) سورة البقرة، الآية ٢٢١.

يُلاحظ عليها:

أولاً: العقد الشرعي يحتاج إلى إيجابٍ وقبول اتّفاقاً عندنا[1] بصيغة خاصّة في كلٍّ منهما وهي إحدى عبارتين في الإيجاب: زوجت وأنكحت، واختُلف في الفقه الإمامي في الإكتفاء في الزواج الدائم بلفظ متّعتُ في الإيجاب[2]. وفي القبول يُكتفى ب: قبلتُ ورضيت ونحوهما.

وفي غير ذلك لا يرى الفقهاء صحّةً لعقد الزواج. وسيأتي في العنوان السابع(المادّة ٢٦) مزيدُ توضيحٍ في هذه المسألة.

ثانياً: لا معنى لإلزام الزوجين إجراء العقد أمام موظّف خاص تحدّده الدولة بعد أن كان العقد الشرعي لا يحتاج إلى ذلك، وإنّما يسعى الزوجان إلى تسجيله في الدوائر الرسميّة (دائرة النفوس) فقط للإستحصال على مستند قانوني يثبت زوجيّتهما أمام الدوائر الرسميّة للدولة، وتسهيلاً لإجراء المعاملات القانونيّة التي تتطلّب وجود هكذا اثباتات قانونيّة، ومنها إثبات هويّة المولود فيُستصدر له هويّة شخصية يحتاج إليها في الإجراءات القانونيّة لدى الجهات المختصّة.

وأمّا في غير ذلك فلا حاجة للرجوع إلى القانون، ولا وجه لإلزام الزوجين بذلك، كما أنّه شرعاً لا إلزام بعقد الزواج أمام رجل دين ينتمي الزوجان إلى طائفته.

---

(١) جواهر الكلام، ج٢٩، ص ١٣٢.

(٢) ن.م.

المادّة ١٦ : يُستحدث في الجمهورية اللبنانية مِلاكاً خاصّاً بالأحوال الشخصيّة المدنيّة بكامل متطلّباته المؤسّساتيّة والبشريّة والاجرائيّة.

المادّة ١٧ : تُعطى الإفادات اللازمة لعقد الزواج بصورة مجانيّة، وتُعفى من الرسوم القضائيّة مراجعة النيابة العامّة والمحكمة المدنيّة المختصّة بشأن الترخيصات اللازمة للزواج.

المادّة ١٨ : على كلّ طالبي الزواج أن يبرز للموظّف المختصّ الأوراق التالية:

١ - بطاقة الهويّة إذا كان لبنانياً، وجواز سفره إذا كان غير لبناني الجنسيّة.

٢ - إخراج قيد مفصّل إذا كان لبنانيّاً، وإفادة من سلطات بلاده إذا كان غير لبناني الجنسيّة، تفيد بأنّه غير مرتبط بزواج سابق. إخراج القيد والإفادة لا يصلحان إلاّ لمدّة شهر واحد من تاريخ صدورهما.

٣- الترخيصات اللازمة المنصوص عنها في المواد السابقة إذا كان هناك حاجة للترخيص.

٤- الشهادة الطبيّة الإلزاميّة المنصوص عنها في القوانين أو الأنظمة النافذة.

أقول: هذه المواد تتحدّث عن إجراءات إداريّة لا مانع منها في حدّ نفسها لكنّها ليست شروطاً في صحّة الزواج الشرعي مع رضا الطرفين. كما أنّ ما ذُكر في النقطة الثانية من المادّة(١٨)، من اعتبار عدم ارتباط الرجل بزواج سابق لا معنى له، نعم هذا في المرأة أمرٌ لازم شرعاً كما تقدّم.

العنوان الخامس: الإعلان عن طلب عقد الزواج/إمكانيّة الإعتراض عليه

المادّة ١٩: يُعلّق الموظّف المختصّ على باب دائرته إعلاناً يتضمّن اسم كلّ من طالبي الزواج وشهرته ومهنته ومحلّ إقامته وعنوان سكنه. يستمرّ تعليق الإعلان مدّة خمسة عشر يوماً على الأقلّ، وإذا لم يجرِالعقد خلال مدّة سنة من تاريخ انقضاء هذه المهلة، يُصار إلى الإعلان مجدّداً بالطريقة عينها.

يمكن للمحكمة المدنيّة المختصّة الإعفاء من موجب الإعلان في حالات استثنائيّة يعود لها حقّ تقديرها. ويعود لهذه المحكمة إذا اقتضى الأمر أن تأمر بتعليق الإعلان على باب مركز وظيفة كلّ من طالبي الزواج، وفي محلّ اجتماع الناس في البلد الكائن فيه محلّ إقامة كلّ منهما.

يلاحظ عليها: لا يجب الإعلان عن طلب الزواج، وإنّما الأمر خاضع لرضا الطرفين في العقد وإذن الولي الشرعي في زواج البكر البالغة الرشيدة على رأي جمع من الفقهاء كما تقدّم في الملاحظة على المادّة (٨). نعم يستحبّ الإعلان بالزواج والمراد به إظهار العقد وإيقاعه بمجمعٍ من الناس لأنّه أنقى للتّهمة وأبعد عن الخصومة[1].

---

(١) نهاية المرام، ج١، ص ٤١. ويدل عليه ما روي عن النبي ﷺ: «أنه كان يكره نكاح السر حتى يضرب بدف ويقال: أتيناكم أتيناكم، فحيونا نحيكم «ن.م. وفي جواهر الكلام»: الظاهر استحباب (الاعلان) بذلك الذي هو أبلغ من الاشهاد، للأمر به في النبوي، فعنه ﷺ «أعلنوا هذا النكاح» بل في المسالك الاستدلال عليه بالخصوص بما رُوي «أنّ النبي ﷺ كان يكره نكاح السر حتّى يُضرب بدف ويقال: أتيناكم أعناكم * فحيونا نحيكم» جواهر الكلام، ج٢٩، ص٤٠. والرواية عن مجمع الزوائد، ج٤، ص ٢٨٨.

المادّة ٢٠: إذا وقع اعتراض على عقد الزواج يمتنع الموظّف من إجراء العقد ويرفع الإعتراض إلى المحكمة المدنيّة المختصّة التي تفصل فيه في غرفة المذاكرة بعد الاستماع إلى ملاحظات من ترى الاستماع إليهم، وذلك بقرار نافذ على أصله لا يقبل أيَّ طريق من طرق المراجعة.

يُلاحظ عليها: شرعاً، ليس لأحد أن يعترض على إجراء عقد الزواج بين بالِغين راشِدين قد توافقا على ذلك إلاّ من أُعطيت له الولاية الشرعيّة على ذلك وهو الأب أو الجد للأب بالنسبة إلى البكر البالغة الرشيدة على فتوى جمع من الفقهاء كما تقدّم ذكره.

وفي غير ذلك لا قيمة لاعتراض أحد ولو كان من أقرب الأقرباء والأرحام إلى الزوجين كالأم والأخ ونحوهما. وإن كان لهم النصيحة والإرشاد لكن لا تأثير لرأيهم المخالف على صحّة العقد والمنع منه.

وعليه فكلّ ما يتفرّع على المادّتين المذكورتين(١٩ و٢٠) لا قيمة له شرعاً بعد عدم اعتبارهما في الأصل، وكذلك المادّتان الآتيتان(٢١ و٢٢).

المادّة ٢١: بعد انقضاء مدّة الخمسة عشر يوماً على تعليق الإعلان من دون التقدّم بأيّ اعتراض، أو إذا رُدّ الإعتراض، يُجري الموظّف المختصّ عقد الزواج وفقاً للأحكام اللاحقة.

المادّة ٢٢: إنّ مهلة الإعلان ومهلة فصل الاعتراضات عند وقوعها تُوقف المهلة المنصوص عنها في المادّة من هذا القانون.

العنوان السادس: في موقع عقد الزواج/منطقة أحد طالبي الزواج

المادّة٢٣: يُعقد الزواج في مركز الموظّف المختصّ التابع له مقام أحد طالبي الزواج أو مسكنه وإن مؤقّتاً، ويُعفى من شرط الصلاحيّة المكانيّة بترخيص من المحكمة المدنيّة المختصّة. ويُعفى الأجنبي من أحكام هذه المادّة.

يُلاحظ عليها: في الشرع الإسلامي ليس هناك إلزامٌ بعقد الزواج في مكان معيّن أو لدى شخص معيّن، فالإعتبار أن يكون حائزاً على الشروط الشرعيّة لعقد الزواج حتّى يقع صحيحاً، وللزوجين الحقّ في عقد زواجهما في أيّ مكان وعند أيّ شخص، بل ولو بأنفسهما. نعم مراعاةً للتدابير القانونيّة من التسجيل في دائرة النفوس إلى استحصال دفتر هويّة يثبت هويّة الشخص إلى غير ذلك من متطلبات قانونيّة كان لا بدّ من تحصيل إفادة زواج من عالم دين يتمتّع بمقبوليّة لدى المحاكم الشرعيّة الخاصّة، وإلاّ فنفس العقد لا يحتاج إلى أيّ من ذلك.

المادّة ٢٤: تُراعى في شرط الصلاحيّة المكانيّة ضرورات ذوي الحاجات الخاصّة والمعوّقين.

أقول: مع التسليم بهذا الإجراء فهو محض إداري، ومن الطبيعي أن يكون لذوي الاحتياجات الخاصّة تدابير تناسبهم على أن يكون هناك التزام تام بالحدود الشرعيّة لعقد الزواج الخاص بهم.

العنوان السابع: في إتمام عقد الزواج

المادّة ٢٥: حضور طالبي الزواج بالذات أمام الموظّف المختصّ هو إلزامي.

يُلاحظ عليها:

كما أنّ الزواج يتمّ بحضور نفس الزوجين، كذلك يتمّ بحضور وكيليهما الشرعيين من خلال توكيل واضح وثابت من أحد الزوجين أو كليهما، مع إحضار ما يثبت شخصيّة الزوجين الموكِّلين وتوكيلهما للآخر. ولمّا كان حضور الوكيل هو حضورٌ للموكِّل فلا يجب على الزوجين الحضور ذاتاً لإجراء العقد.

المادّة ٢٦: يتحقّق الموظّف المختصّ من رضا الفريقين المتبادَل بسؤال كلٍّ منهما تباعاً عمّا إذا كان يريد الآخر زوجاً له، وذلك بحضور شاهدين راشدين، وينبغي أن يكون الجواب بالقبول صريحاً وغيرَ معلّق على شرط.

يُلاحظ عليها:

أوّلاً: في فقه الشيعة الإماميّة ثبت عدم وجوب الإشهاد على الزواج مع وجوب الإشهاد على الطلاق، وكونه شرطاً في صحّة الطلاق طِبقاً للنصّ القرآني الذي شرط الشاهدين العدلين في الطلاق، قال اللّه تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا * فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ

بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا﴾[1].

ولم يَرِد اشتراطُ شهادتهما في أيّ من آيات الزواج، نعم أفتى الفقهاء باستحباب الإشهاد [2] اعتماداً على أحاديث شريفة وردت في ذلك، منها:

ما في الخبر الصحيح عن زرارة بن أعين قال: سُئل أبو عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يتزوّج المرأة بغير شهود؟ فقال: «لا بأس بتزويج البتّة [3] فيما بينه وبين اللّه، إنّما جعل الشهود في تزويج البتّة من أجل الولد، لولا ذلك لم يكن به بأس»[4].

ثانياً: اكتُفي في هذه المادّة لإتمام الزواج أن يُسأل كلٌّ من الزوجين عن رضاه بهذا العقد وعمّا إذا كان يريده زوجاً له.

وهذا يعني أنّه ليس هناك من مُوجب وقابل، بل هناك سؤال من الموظّف المختصّ لكلّ من الطرفين فيقول للرجل: هل تريد هذه المرأة زوجة لك؟ فيقول: نعم، ويقول للمرأة: هل تريدين هذا الرجل زوجاً لك؟ فتقول: نعم، فيعلنهما زوجين.

وقد ذكرنا في الملاحظة على المادّة (١٥) من العنوان الرابع أنّ العقد في الشريعة الإسلاميّة يحتاج إلى إيجاب وقبول، وفي

(١) سورة الطلاق، الآيتان ١ و٢.

(٢) نهاية المرام، ج١، ص٤٠.

(٣) وهو الزواج الدائم.

(٤) الكافي، ج٥، ص٣٨٧، باب التزويج بغير بيّنة، ح١.

خصوص عقد الزواج لا بدّ من الصيغة الخاصّة التي وردت في هذه الشريعة ولا يصحّ العقد من دونها، ومجرّد الرضا بالزواج غيرُ كاف في تحقّق عقد الزوجيّة، فما لم ينشأ ايجابٌ وقبول من الزوجين أو من وكيل أحدهما مع الآخر أو من وكيليهما لم يصحّ العقد.

المادّة ٢٧: في حال تعذّر التعبير عن القبول بشكل صريح لأيّ سبب كان بما في ذلك الأسباب المتعلّقة حكماً ببعض حالات الإعاقة وذوي الحاجات الخاصّة، يصحّ إستثبات القبول بأيّ وسيلة ملائمة كالكتابة أو الإشارة المفهومة بوضوح تام أو سواهما.

يلاحظ عليها: أنّ التسالم من المسلمين في اعتبار اللفظ في الإيجاب والقبول، إلاّ في العاجز عن النطق خِلقة كالأخرس أو لعارض صحّي فإنّه يكتفي بالإشارة المفهمة للأدلّة الشرعيّة التي دلّت على ذلك، والمعروف عدم إجزاء الكتابة لعدم الدليل على الإكتفاء بها[1]. ويمكن للعاجز أن يوكّل ولو بالكتابة من يوجب أو يقبل عنه.

المادّة ٢٨: يعتمد الملاك اللبناني المستحدث للأحوال الشخصيّة المدنيّة نصّاً موحّداً لقراءته أمام طالبي الزواج، ولطرح السؤال على كلّ منهما عمّا إذا كان يريد الآخر زوجاً له، وذلك بحيث لا يتضمّن هذا النصّ أيَّ إشارة إلى الدين أو المذهب، وبحيث لا يرتكز في أيّ حال من الأحوال إلى وسائل دينيّة أو مذهبيّة لتثبيت القول والقَسَم بالقبول بالزواج، وإنّما يستقي روحيّته ووسائله من نصّ هذا القانون ومن أسبابه الموجبة.

---

(١) مباني العروة الوثقى، كتاب النكاح، تقرير بحث السيد الخوئي لمحمد تقي الخوئي، ج٢، ص١٧٢ و١٧٤.

يلاحظ عليها: أقل ما يُقال في هذه المادّة أنّها تنبض مغالاةً برفض الدين والمعتقد الديني، ففي الوقت الذي يدّعي أصحاب هذا القانون أنّهم يريدون للناس أن يختاروا القانون الذي يرتضونه في أحوالهم الشخصيّة، نراهم يقيّدونهم بقيود أشدّ ممّا توهّموه في القيود الشرعيّة، فيفرضون في هذه المادّة عليهم أن يلتزموا بنصّ واحد في سؤالهم عن إرادة تزويج الآخر بعيداً عن أيّ إشارة إلى دين أو مذهب، ولا يرتكز أبداً على وسائل دينيّة أو مذهبية لتثبيت القول بالقبول.

وهذا ينمّ عن رفض الدين بكلّ تفاصيله، إن لم نقل عن عداوة مبالغٍ فيها. فوقعوا فيما يتّهمون الدين به بنحوٍ أشدّ.

العنوان الثامن: تسجيل عقد الزواج

المادّة ٢٩: يُسجّل عقد الزواج في سجلّ خاص تابع لدوائر الأحوال الشخصيّة في الدولة اللبنانيّة، يوقّعه الزوجان والشاهدان والموظّف المختصّ ويُعطى رقماً متسلسلاً.

يُشار إلى عقد الزواج على هامش كلّ قيد في سجلاّت النفوس يتعلّق بالزوجين.

تُعطى وثيقة الزواج للزوجين فوراً.

المادّة ٣٠: لا يُذكر المذهب أو الدين أو الطائفة في عقد الزواج، ولا في أيّ وثيقة من وثائقه.

أقول: هاتان مادّتان إجرائيّتان فرضتهما طبيعة قيام دولة تسجّل مواطنيها فيما يُعرف بسجلات النفوس إحصاءً للعدد لما يترتّب

على ذلك من حقوق مواطنيّة ومستلزمات قانونيّة ونحوذلك، وما دام الزواج قد تمّ بشروطه الشرعيّة عندنا فلا مانع من تسجيله في تلك الدوائر، ولا يهمّ حينئذٍ ذكر الطائفة والمذهب أو عدم ذكرهما.

العنوان التاسع: زواج اللبناني في الخارج وفق هذا القانون

المادّة ٣١: يتمّ زواج اللبناني واللبنانيّة في الخارج أمام قنصل لبنان بحسب الصيغ المفروضة في هذا القانون، أو أمام السلطة الأجنبيّة المختصّة بحسب الإجراءات المتّبعة في البلاد التي يُعقد فيها الزواج وبالصيغ الشكليّة المرعيّة فيها.

أمّا من حيث الأهليّة للزواج ومفاعيله وصفاته وأحكامه الأساسيّة فيخضع زواج اللبنانيين المعقود في الخارج لأحكام هذا القانون، سواء انعقد لدى القنصليّة اللبنانيّة أو لدى السلطات المحليّة الأجنبيّة.

أقول: لا فرق في الملاحظات التي أبديناها ونبديها على ما يُعرف بالزواج المدني بين كونه معقوداً في لبنان أم في خارجه، وبأي نحو عُقد ما دام خلاف أحكام الشريعة الإسلاميّة. نعم ما وافق منه أحكام هذه الشريعة نلتزم به لأنّه التزام بالشريعة ليس إلاّ.

المادّة ٣٢: يتّبع الدبلوماسيّون والقناصل اللبنانيّون الإجراءات نفسها لتسجيل عقد زواج اللبنانيين في الخارج.

أقول: هذا مجرد إجراء في تسجيل عقد الزواج لا مانع منه في حدّ نفسه شرط أن يكون عقداً شرعيّاً.

العنوان العاشر: في الحقوق والواجبات/في الوساطة العائليّة

المادّة ٣٣: يتعهّد كلّ من الزوجين تجاه الآخر بالمحبة وإسعاد الآخر وحسن المعاملة وبالسلوك غير العنفي، ويشتركان في شؤون الأسرة وفي تربية الأطفال.

يُلاحظ عليها:

إنّ المعاشرة والإمساك بالمعروف مطلوبان بين الزوجين حتّى وإن لم يكن هناك تعهّد متبادل، أمّا المحبّة القلبيّة فهذا أمر ليس بالإختيار، على أنّ تواصيَ كلّ من الزوجين بالمعروف والخير يقرّبهما من بعضهما ويجعل الحبَّ في القلب، لأنّ الإنسان بل مطلق مخلوق حيّ حسّاس مجبول على حبّ من أحسن إليه وبغض من أساء إليه، قال اللّه تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُوا۟ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا ... وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ...﴾[1]، وقال عزّ وجلّ: ﴿ ٱلطَّلَـٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَـٰنٍ ...﴾[2].

وأمّا الإشتراك في شؤون الأسرة وتربية الأطفال، فإذا كان المقصود الإشتراك في الإنفاق فهذا أمرٌ غير مُلزم للزوجة- شرعاً- حتّى ولو كانت غنيّة تملك مالاً يفوق ما يملكه الزوج، فإنّ الإنفاق - شرعاً- واجب من الزوج على زوجته قال تعالى: ﴿... وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ...﴾[3]. وكذلك نفقة الأولاد على أبيهم، وقد تصل النوبة إلى الأم بعد انعدام المُنفِق من جهة الأب ممّن يجب عليه الإنفاق شرعاً.

(١) سورة النساء، الآية ١٩.

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٢٩.

(٣) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

وإذا رضيت الزوجة بأن لا ينفق عليها الزوج وسامحته فيما تستحقّه عليه من نفقة لم يجب على الزوج حينئذٍ.

وكذلك إذا بادرت إلى الإنفاق على الأولاد ولو من باب المساعدة للزوج جاز لها ذلك لكنّها غير مُلزَمة.

نعم يمكن أن تُلزم من خلال الشرط كأن يشترط عليها الزوج في عقد الزواج أن تُسقط نفقتها المستحَقّة لها عليه ورضيت، وجب عليها ذلك حينئذٍ وفاءً بالشرط.

أو شرط عليها أن تدفع عنه جزءاً من نفقة الأولاد ورضيت أيضاً، وجب عليها ذلك وفاءً بالشرط أيضاً. وإلاّ فلا مُلزم لها في ذلك أبداً.

وأمّا تربية الأطفال فقد نصّ الشرع المقدّس على أنّ الحضانة للأم في الذكر إلى سنتين إجماعاً، وفي الأنثى إلى سبع سنوات على المشهور بين الفقهاء[1]، وهذه الحضانة تعني أن تُشرف الأم الحاضنة على رعاية الولد والإهتمام بشؤونه وحفظه وتربيته، لكن تبقى الولاية الشرعيّة للأب والجد للأب لأنّها خُصّت شرعاً بهما..

وبعد مدّة حضانة الأم تنتقل الحضانة إلى الأب فيرعى الأولاد البلوغ والرشد والثاني لا يتحدّد بسنّ معيّن، وإنما يكون تبعاً لحالة الولد وسيره العقلائي في تصرفاته وأفعاله ومعاملاته، وقد تقدّم الكلام فيه مفصّلاً في الملاحظات على مقدّمة هذا المشروع.

المادّة ٣٤: يلتزم الزوجان التعهّد المتبادل بالحرص على سعادة

(١) جواهر الكلام، ج٣١، ص ٢٩٠. وسيأتي تفصيل ذلك عند ذكر الحضانة في مواد هذا القانون.

الأطفال ثمرة زواجهما، وعلى الإعتناء بهم وبهنّ من النواحي الماديّة والمعنويّة والجسديّة والحقوقيّة مع إيلاء الأولويّة لحمايتهم في حالات السوء والنزاع الزوجي.

يلاحظ عليها: يأتي فيها ما ذكرناه في الملاحظة على المادّة(٣٣)، ويضاف إليه أنّ مسؤوليّة الأبوين (الأب والأم) اتجاه أولادهم هي مسؤوليّة إنسانيّة وشرعيّة بعيداً عن أيّ تعهّد بينهما في ذلك، ممّا يعني حسن التربية والتأديب، وحرمة الأذيّة والإساءة، وحمايتهم من كلّ ما يُسيء إليهم سواء كان صادراًعن الأبوين أم عن غيرهم.

المادّة ٣٥: تبقى لكلّ من الزوجين، ما لم يختَر أحدهما غيرَ ذلك وبملء إرادته حريّةُ المعتقَد، وحريّة التصرّف بأمواله الخاصّة، سواء كان مالكاً لها قبل الزواج أو أثنائه، وحريّة العمل التي لا تتعارض مع الموجبات الزوجيّة الأساسيّة.

يُلاحظ عليها:

أوّلاً: قد تقدّم في الملاحظة على المادّة (١٣) ما يرتبط بالمعتقَد لجهة جواز التزويج شرعاً وعدم جوازه. ويضاف إليه أنّ المسلم حتّى لو جاز له التزويج بغير المسلمة من أهل الكتاب على قولٍ لبعض الفقهاء، إلاّ أنّ هذا لا يجوّز له أن يغيّر دينه من الإسلام إلى غيره، وإلا كان ذلك منه ارتداداً عن الدين الحنيف، ويُعامل معاملة المرتد فيما يترتّب عليه من أحكام ويُتّخذ بحقّه من إجراءات، ونحن كمسلمين لا نخجل فيما يمليه علينا ديننا الحنيف في حكم المرتد لأنّ اللّه المشرّع لهذه الأحكام هو العالم بما يصلح عباده وبما يفسدهم.

بل إنّ فقهاء مذهب الشيعة الإماميّة يحرّمون على المرأة الشيعيّة الإماميّة أن تتزوج بالمسلم من مذهب آخر إذا كانت تخاف معه على دينها كما تقدّم.

ثانياً: حرية العمل لكلّ من الزوجين: أمّا الزوج فلا مشكلة في عمله لأنّه هو من يجب عليه الإنفاق فيعمل خارجاً ليحصّل ما ينفق به على نفسه وعياله من زوجة وأولاد، وليس للزوجة أن تتدخّل فيما يعمل، وعليه أن يُعطي للزوجة حقوقها الواجبة عليه من الإنفاق وغيره.

أمّا عمل الزوجة، فالشرع الإسلامي لا يمنع من عملها خارج البيت مع محافظتها على الحدود الشرعيّة وعدم جواز مخالفتها أبداً بحجّة العمل.

إلا أنّ الشرع الحنيف لم يجوّز لها الخروج من بيتها إلاّ بإذن زوجها ما لم تشترط عليه أن تعمل بعد الزواج، أو أن يأذن لها بالخروج كلّما أرادت الخروج للعمل أو مطلقاً، وقد رضي الزوج بالشرط في عقد الزواج أو في أيّ عقد آخر لازم.

والقانون الذي يمنح الحقّ للزوجة بالعمل خارج البيت بعيداً عن مراعاة إذن الزوج يناقض هذا الحكم الشرعي.

المادّة ٣٦: لكلّ من الزوجين أن يتعاطى العمل أو المهنة التي يشاء من دون حاجة إلى شرط موافقة الزوج الآخر، إلاّ اذا كان في معاطاة العمل أو المهنة ما يسيء إلى الزوج الآخر ماديّاً أو معنوياً إساءة بالغة، أو يَحول دون القيام بالواجبات الزوجيّة الأساسيّة. وعند التنازع تُراجع المحكمة المدنيّة المختصّة لفصله.

يُلاحظ عليها:

ما تقدّم في الملاحظة على المادّة (٣٥). ويُضاف إلى ذلك هنا وهناك: أن يكون العمل عملاً مشروعاً فلا يجوز التكسب بالحرام بلا فرق بين عمل الزوج وعمل الزوجة. كما أنّ الجهة المعنيّة بفصل النزاع بين الزوجين هي المحكمة الشرعيّة الصالحة لذلك.

المادّة٣٧: يشترك الزوجان في الإنفاق على العائلة بنسبة مواردهما الماليّة، وإذا لم يكن للمرأة أموالٌ خاصّة ناتجة عن مشاريع وعمل ولا تتعاطى مهنة ببدل مالي، فالزوج هو الملزَم بالإنفاق المادي المباشر، شرط اعتبار الزوجة شريكة في الإنفاق المنزلي من خلال تقدير قيمة العمل المنزلي كمورد أساسي للأسرة. يُعتبر العمل المنزلي للزوجة وللزوج في حال كان يقوم بعمل منزلي منتظم وذي قيمة مورداً أساسيّاً للإنفاق المنزلي، وتُحتسب قيمته في التعويض في حالة الطلاق وتقدير الإرث وما سواها.

يلاحظ عليها:

إنّ في هذه المادّة مخالفات شرعيّة عدّة، **فالأوّل**، وهو اشتراك الزوجين في الإنفاق قد ذكرنا ما يبطله في الملاحظة على المادّة(٣٣).

والثاني، وهو أنّ عمل المرأة المنزلي يعتبر من حصّتها في الانفاق: يخالف الشرع لجهة أنّ الزوجة - أصلاً- غير ملزمة بالعمل المنزلي إلاّ مع الإشتراط في ضمن عقد لازم، أو أن تُقدِم عليه تبرعاً أو بأجرة لكن برضى الزوج فتستحقّ الأجرة المتّفق عليها حينئذٍ، ومع ذلك لا يجب عليها الإنفاق من هذا المال أبداً، بل تبقى نفقتها ونفقة الأولاد على أبيهم الذي هو زوجها.

والثالث، وهواحتساب قيمة العمل المنزلي لكلّ من الزوجين من التعويض في حالات الطلاق ومن الإرث: لا قيمة له شرعاً فإنّ العمل المنزلي للزوج لا يُلزم الزوجة بشيء، لأنّ الزوج- شرعاً- ملزمٌ بتأمين النفقة لها وللأولاد فقد يبادر إلى تأمين شيء من هذه النفقة بعمله المنزلي كأن يطبخ مثلاً.

وذكرنا سابقاً أنّ عمل الزوجة في المنزل لا يُلزمها بشيء، كما أنّها لا تُلزِم الزوج بشيء إذا بادرت إليه باختيارها تبرّعاً، وأمّا الأجرة: فهي حينئذٍ أجيرة، عليها العمل ولها الأجرة.

فأيّ مبرّر لاحتساب قيمة هذا العمل على الآخر لو وقع طلاق أو موت فيقدّر مع الإرث؟!

وسيأتي أنّ للطلاق أحكامه الخاصّة به وكذلك الإرث، فإدخال شيء فيهما على خلاف الشرع لا يجوز، ويكون من التشريع المحرّم عند المسلمين.

وسيأتي ذكرٌ للنفقة الواجبة على الأقارب في المادة (٧٤).

المادّة ٣٨: يتمّ تشكيل جهاز مختصّ داخل الملاك اللبناني المستحدث للأحوال الشخصيّة لتولّي المسائل المتعلّقة بالوساطة العائليّة، والإدارة اللاعنفيّة للنزاعات الأسريّة وحالات الاستماع إلى الأطفال، وما سواها الناجمة عن تطبيق القانون.

تكون جلسات الإستماع والوساطة سريّة ومحدّدة عدديّاً، أكانت بين الزوجين أم مع الأطفال. يمكن لأحد الزوجين أو لكلاهما معاً وعلى نفقة أحدهما أو كلاهما طلب الإستعانة بخبير في الوساطة

العائليّة، وفي علم نفس العائلة والحياة الزوجية من خارج الملاك إذا اقتضى الأمر وبعلم من المحكمة.

على المحكمة توفير الوسائل المناسبة للزوجين أو للأطفال من ذوي الحاجات الخاصّة والمعوّقين خلال جلسات الوساطة والاستماع.

يلاحظ عليها: أنّ المرجع في فضّ النزاعات الأسريّة ونحوها هو الشرع الحنيف وأحكامه من خلال الرجوع إلى قضاة الشرع الإسلامي. ولا مانع شرعاً من لجوء الزوجين لفضّ نزاعاتهما إلى جهة يرتضيانها، ولكن اذا كانت جهة غير شرعيّة فلا بدّ أن يكون فضّ النزاع على أساس التصالح والتراضي بين الزوجين بمحض إرادتهما، لا بنحو الإلزام والجبر لهما فيما يكون على خلاف أحكام الشرع الإسلامي.

العنوان الحادي عشر: في بطلان الزواج / في الهجر

- البطلان، أي اعتبار الزواج لاغياً من أساسه

المادّة ٣٩: يكون الزواج باطلاً:

١ - إذا كان أحد الزوجين مرتبطاً بزواج سابق. لا مجال للإبطال إذا كان الزواج السابق قد انحلّ أو أُبطل بعد نشوء الزواج الثاني لأيّ سبب من الأسباب شرط أن يكون الشريك غير المتزوّج سابقاً حسنَ النيّة، وشرط التوافق وقبول الزوج الآخر بالأمر.

يُلاحظ عليه: بما تقدّم في الملاحظة على المادّة (٩) من أنّه يناقض الحكم القرآني المقطوع به عند المسلمين جميعاً من حليّة

تعدّد الزوجات (أربع زوجات)، وإن كان لا يجوز للمرأة أن تجمع بين أكثر من زوج، فالزواج الثاني للرجل لا يلغيه وجود زواج أوّل.

٢- إذا كانت بين الزوجين قرابة أو مصاهرة مانعة (المادّة١٠ من هذا القانون).

يُلاحظ عليه: ما تقدّم في الملاحظة على المادّة (١٠) من التفصيل- شرعاً- في القرابة والمصاهرة المانعة، وإلاّ فلا حرمة ولا بطلان.

٣- إذا كان أحد الزوجين فاقداً الإدراك بتاريخ العقد.

يُلاحظ عليه: أنّ الحكم الشرعي في مسألة جنون أحد الزوجين هو: أنّ العقد لا يبطل من تلقاء نفسه، وإنّما جنون أحد الزوجين يجوّز للآخر أن يفسخ عقد الزواج مع جهله به حين العقد، أمّا إذا رضي بذلك ولم يفسخ فالعقد باقٍ على الصحّة.

وقد تعدّدت آراء الفقهاء- كما سيأتي- في ثبوت الخيار لأحد الزوجين مع جنون الآخر مطلقاً أم في مورد دون آخر استناداً إلى الأدلة الشرعيّة الثابتة عند كلّ فقيه، ولكلّ مكلّف أن يرجع في ذلك إلى مرجع تقليده، وكلٌّ مبرأٌ للذمة إن شاء اللّه.

٤- إذا وقع غلط في شخص أحد الزوجين أو في صفاته الجوهريّة.

يُلاحظ عليه:

١- إذا كان المقصود من الغلط أن يكون العقد قد وقع على شخصٍ ما، والزوج أو الزوجة كان يقصد شخصاً آخر فلا يقع الزواج أصلاً لعدم قصد التزويج ممن وقع عليه العقد.

أمّا إذا كان المقصود الغلط في الاسم أو الوصف مع كون الشخص المعني هو المقصود، فهذا لا يضرّ بصحّة العقد، لأنّ الغلط كان اشتباهاً في الاسم والوصف وليس في نفس الشخص.

٢- ما المقصود بالصفات الجوهريّة؟! ليس واضحاً.

نعم هناك عيوب مذكورة ومحدّدة شرعاً تجوّز لأحد الزوجين أن يفسخ عقد الزواج لوكان أحدها موجوداً في الزوج الآخر، ونذكرها على نحو الإجمال: في الرجل: الجنون، الخصاء، الجبّ، والعنن.

وفي المرأة: الجنون، الجذام، الإفضاء، القرن والعفل، العرج البيّن، العمى.

واقتصر بعض الفقهاء في الرجل على العنن والجَبّ، واحتاط وجوباً في الخصاء والوجاء والجذام والبرص والعمى.(١)

وما عدا ذلك خاضع للشرط في نفس العقد، أو بناء العقد عليه، أو توصيف الشخص به كأن يقول: زوَّجتك هذه البكر..مثلاً.

وإلاّ فلا يبطل الزواج ولا يكون ما يوجب الفسخ فيه.

وقد ذكرنا ذلك مفصّلاً سابقاً فراجع.

١- إذا وقع على أحد الزوجين إكراه معنوي أو مادّي لم يكن الزواج لينعقد لولاه.

يلاحظ عليه: شرعاً لا يصحّ الزواج مع إكراه أحد الزوجين فضلاً

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٣، ص٨٤، المسألتان ٢٦٥ و٢٦٨. الخصاء: هو إخراج الأنثيين (الخصيتين)، والوجاء هو رضّ الأنثيين بحيث يبطل أثرهما.

عن كليهما. والإكراه هو أن يتوعّد شخص شخصاً آخر بالإضرار به نفساً أو مالاً معتدّاً به، وكان يظن أنّه ينفّذ وعيده، فأقدم على الزواج ليدفع عن نفسه الضرر.

ومع ذلك لو عاد المكرَه ورضي بالعقد صحَّ شرعاً.

ولم يتّضح المقصود من الإكراه المعنوي !

٢- إذا كان الغشّ الجسيم هو الدافع الوحيد والحاسم إلى الزواج.

يُلاحظ عليه: أنّه غير واضح، فما المقصود من الغشّ الجسيم؟ فإن كان المقصود أنّه يدلِّس فيُخفي عيوباً كان عدمُها مشروطاً، أو بُني العقد عليها، أو وُصف بضدّها وأخفاها، كان من حق الطرف الآخر أن يفسخ وإلاّ فلا، ما لم تكن من العيوب الموجبة للفسخ في نفسها.

وإن كان المقصود أنّه تزوّج بالآخر طمعاً في ماله أو جاهه أو غيرها من الأمور الدنيويّة لا حُبّاً به وإن أظهر له الحبّ والمودة كذباً، فهذا لا يستدعي بطلان الزواج وإن كان بكذبه عاصياً للّه ومرتكباً للحرام.

٣- إذا انعقد الزواج من دون مراعاة الصيغ الجوهريّة المفروضة قانوناً، ولاسيّما تلك المتعلّقة بصلاحيّة الموظّف المختصّ، وبالتحقّق من الرضى، وبتوقيع الزوجين والشاهدين.

يُلاحظ عليه: إنّ ما هو معتبر شرعاً في انعقاد الزواج أن يكون- أوّلاً- بالصيغة الشرعيّة المعتبرة- وقد ذكرناها سابقاً-، وأن يكون عن رضىً منهما، أمّا توقيع الزوجين والشاهدين فليس مُلزِماً شرعاً، وتركه لا يؤدي إلى بطلان عقد الزواج أبداً، بل هو مجرّد إجراء

قانوني يهدف إلى تسجيل الزواج والاستحصال على وثيقة قانونيّة تثبت الزوجيّة بين الطرفين المعنيين.

وأمّا صلاحيّة الموظّف المختصّ فقد ذكرنا سابقاً أنّه لا يعتبر في صحّة العقد - شرعاً- أن يتمّ عند أحد بعينه، بل الاعتبار بإيقاعه بشروطه الشرعيّة سواء بمباشرة الزوجين أم بالوكالة عنهما أو عن أحدهما.

فما ذكر لا يصلح بمجمله سبباً لبطلان عقد الزواج.

والخلاصة: أنّ ما أوردوه من أسباب لبطلان عقد الزواج من أساسه بحيث يُعتبر لاغياً تلقائيّاً وكأنّه لم يكن، مناقضٌ لما أقرّه الشرع الحنيف فلا يجوز الإلتزام به، وإلاّ لبقيت الزوجة زوجةً شرعاً، فلو التزمت بالقانون حينئذٍ لتزوّجت وهي لا تزال زوجةً لرجل آخر، وهو حرام شرعاً.

المادّة ٤٠: دعوى البطلان الناشيء عن فقدان الإدراك أو الغلط أو الإكراه أو الغشّ لا تُسمع إلاّ من الفريق الذي كان ضحيّة إحدى هذه العيوب.

ولا تُسمع بعد انقضاء سنة على استمرار الزوجين في المساكنة الفعليّة الطوعيّة بعد اكتشاف العيب أو زواله. ولا تُسمع في مطلق الأحوال بعد انقضاء سنتين على اكتشاف العيب أو زواله.

يُلاحظ عليها:

أولاً: قد تقدّم أنّه لا بطلان في ما ذكر من حالات وإنّما خيار الفسخ يكون للطرف الآخر في بعض الحالات، وقد ذكرنا تفاصيل الحكم الشرعي في حالة الغلط والإكراه والغشّ فراجع.

ثانياً: التحديد بالسنة والسنتين في سماع دعوى البطلان تتنافى مع فتاوى الفقهاء على اختلافها: من أنّ خيار الفسخ فيما يوجب الفسخ بعد ثبوته هل يجب على صاحبه أن يبادر إلى الفسخ لو أراد، أم له أن يؤخّر ويفسخ متى شاء؟ وقد تعدّدت الآراء الفقهيّة في ذلك تبعاً لدليل كلّ فقيه:

فيرى بعضهم (منهم السيد الخميني والسيد الخامنائي) أنّ خيار الفسخ على الفور، فلو أخّر مع علمه بالعيب الموجب لذلك لزم العقد، إلاّ أن يكون جاهلاً بأنّ له الخيار أو جاهلاً بأنه على الفور[1].

ويرى بعض آخر (منهم السيد الخوئي) أنّه ليس على الفور، وعليه فلو أخّر صاحب الخيار الفسخَ لم يسقط خياره[2].

بينما يرى بعض ثالث(منهم السيد السيستاني) أنّ الخيار على الفور لكن الفوريّة العرفيّة بمعنى عدم التأخير في إعمال الخيار أزيد من المتعارف إلاّ أن يكون جاهلاً أو غافلاً أو ناسياً[3].

ويظهر من فتاوى الفقهاء المختلفة أن لا تقدير بمدّة محدّدة لعدم وجود دليل شرعي على هذا التحديد، فيكون التحديد الوارد في هذه المادة(٤٠) مخالفاً لحكم الشرع في موارد ثبوت خيار الفسخ لأحد الزوجين.

المادّة ٤١: يكون للحكم القاضي ببطلان الزواج مفعولاً رجعيّاً مع حفظ حقوق الغير. غير أنّ المفاعيل القانونيّة الناتجة عن زواجٍ

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٦٥، مسألة ٤.
(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٣، ص٨٥، مسألة ٢٧١.
(٣) منهاج الصالحين للسيد السيستلني، ج٢، ص٢٧٨، مسألة ١٣٤٣.

باطل كتلك الناتجة عن زواج صحيح في ما خصّ الفريق الحسن النيّة. ويستفيد الأولاد دوماً من الفقرة السابقة.

يُلاحظ عليها:

أولاً: بعدما تقدّم من أنّ ما يكون من عيوب إنّما يُثبت الخيار ولا يُوجب البطلان، فإنّ الفسخ ممّن له الخيار لا يحتاج إلى إذن الحاكم الشرعي، ولا إلى قرار محكمة، بل هو أمر راجع إليه، نعم في خصوص عيب العنن عند الرجل(وهو مرض تضعف معه الآلة -العضو التناسلي للرجل- عن الانتشار- الانتصاب- بحيث يعجز عن الدخول بزوجته) يجوز للمرأة إن لم تصبر أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي فيؤجّلها إلى سنة، فإن مضت المدّة ولم يقدر الزوج على الدخول بزوجته، جاز لها الفسخ دون الرجوع إلى الحاكم الشرعي، فهذا الرجوع إلى الحاكم فقط للتأجيل سنة لأنّه من وظائفه وليس للفسخ، وهذا إنّما للدليل الشرعي الذي دلّ على ذلك منها ما رواه الشيخ محمد بن الحسن الطوسي في تهذيب الأحكام بإسناده عن أبي البختري عن جعفر عن أبيه عليه السلام: «إنّ علياً عليه السلام كان يقول: يؤخِّر العنّين سنة من يوم ترافعه امرأته، فإن خلص إليها وإلا فرّق بينهما..»[1].

ثانياً: ما يتعلق بما عُبّر عنه بالمفعول الرجعي وحفظ حقوق الغير، والمفاعيل القانونيّة. فإنّ هناك فرقاً بين الزواج الصحيح والزواج الباطل، أو الذي يقدم أحد الزوجين على فسخه لأنّ له حقاً بالفسخ. والفسخ بالخيار ليس طلاقاً ولا يترتب عليه أحكامه بنحو مطلق، ولا

(١) وسائل الشيعة (الإسلامية)، ج١٤، باب١٤ من أبواب العيوب والتدليس، ح٩.

يعتبر فيه شروطه إلاّ في استحقاق الزوجة نصف المهر في حالة عنن الزوج.

وعليه فلو فسخ الرجل بأحد عيوب المرأة وكان فسخه قبل الدخول لم يثبت لها شيء من المهر، وإن كان بعد الدخول ثبت لها تمام المهر المسمّى في العقد.

وكذلك لو كانت هي الفاسخة بعيب الرجل، ولا يثبت لها قبل الدخول شيء إلاّ في حالة عنن الزوج فقد ثبت لها نصف المهر كما تقدم.

وما عدا ذلك لا شيء إلاّ أن يكون لأحدهما في ذمّة الآخر مالٌ من جهة أخرى كالنفقة المستحقَّة للزوجة على زوجها ونحو ذلك.

كما أنّه مع الفسخ وانتفاء الزواج لا يبقى سببٌ للتوارث بينهما.

نعم في حالة وجود أولاد بينهما ثمّ تبيّن أنّ لأحدهما أن يفسخ ففسخ، فالأولاد لهم تمام حقوق الأولاد على والديهما وخصوصاً الأب من النفقة والإرث وغير ذلك ممّا جعله الشرع الإسلامي حقوقاً للأولاد على آبائهم. ولكنّ هذا شيء آخر لا ربط له ببطلان عقد الزواج أو فسخه من أحد الزوجين. كما أنّه مع تحقّق الدخول من الزوج يجب على الزوجة أن تعتدَّ عدّة الطلاق، فالفسخ من هذه الجهة كالطلاق.

المادّة ٤٢: يمتنع على وسائل الإعلام كافةً نشر وقائع المحاكمات في دعاوى البطلان.

أقول: هذه مادّة إجرائيّة يرجع الأمر في النشر وعدمه إلى الجهات

الشرعيّة المختصّة بالتوافق مع أصحاب العلاقة، وهذا على تقدير وجود دعاوى لإبطال الزواج.

المادّة ٤٣: للمحكمة المدنيّة المختصّة فور تقديم دعوى البطلان أن تأذن للزوج المدّعي بالاستقلال في السكن، وعليها اتّخاذ التدابير اللازمة في شأن النفقة طوال مدّة الدعوى، وفي شأن حضانة الأطفال القاصرين والإنفاق عليهم، وذلك بقرارات نافذة على أصلها تُتّخذ في غرفة المذاكرة.

يُلاحظ عليها:

أولاً: صدور إذنٍ من المحكمة المدنيّة لمقدّم دعوى بطلان الزواج ليستقل في السكن مخالف للشرع الحنيف لو كانت الزوجة هي مقدّمة الطلب، حيث لا يجوز لها الخروج من بيت زوجها بدون إذنه حتّى لو قُدّمت للمحكمة الشرعيّة دعوى طلب طلاق أو إبطال عقد الزواج، فإنّ المرأة ما دامت زوجة فلزوجها عليها حقٌّ وهو: عدم جواز الخروج من بيته بدون إذنه إلاّ في حالتين:

الأولى: لأداء واجب مضيّق كأداء الحج الواجب في وقته، ولو لم تخرج لفاتها هذا الواجب لضيق وقته.

الثانية: لضرورة، كضرورة العلاج التي لا تتأدّى إلاّ بخروجها.

نعم إذا كان في بقائها في بيت زوجها عسرٌ وحرجٌ شديدان عليها بحيث تقع في المشقّة الشديدة، فضلاً عن استلزامه ضرراً معتدّاً به عليها، وانحصر دفع الضرر والحرج بالخروج جاز لها الخروج بمقدار ما يرفع الحرج فقط.

أمّا الزوج فهو- شرعاً- بالخيار بين أن يبقى في سكنه الذي يأويه مع زوجته والمفروض أنّه مالك له عيناً، أو منفعة كما في الإجارة، أو بالاستعارة ونحو ذلك، وبين أن يسكن في أيّ مكان آخر.

ثانياً: وفق الشريعة الإسلامية لا شرعيّة لقرار محكمة لا تلتزم بالشرع الإسلامي وأحكامه ولا تكون مؤهّلة للحكم، ولا صلاحيّة لها لإصدار أحكام من هذا القبيل، حيث إنّها من صلاحيّة الحاكم الشرعي وهو الفقيه العادل دون سواه، ويقوم مقامه المحكمة الشرعية الصالحة للبت في هذه المسائل.

ثالثاً: إنّ قضيّة النفقة ترتبط باستمرار الزوجيّة، فالزوجة ما دامت زوجة تستحقّ النفقة ما لم تسقط نفقتها بمسقطٍ كالنشوز، وقد ذكرنا مراراً أنّ الزوجة لا يجب عليها الإنفاق على زوجها حتّى لو كانت غنيّة وهو فقير.

رابعاً: إنّ حضانة الأطفال- شرعاً- خاضعة لسنّ الطفل، وقد تقدّم ذلك ذكر شيئ من ذلك في الملاحظة على المادة (٣٣) وسيأتي تفصيله في العنوان الثالث عشر (المادة٦٨).

وأمّا الإنفاق على الأطفال فقد ذكرنا أيضاً فيما سبق أنّ الأب يجب عليه الإنفاق على أولاده قاصرين كانوا أم لا، ما داموا محتاجين وهو قادر على الإنفاق وإلاّ فلا، وأيّ حكم يخالف هذا التشريع هو حكم مخالف لشرع اللّه سبحانه وتعالى.

- الهجر أو الإنفصال في السكن والعيش:

المادّة ٤٥: الهجر هو انفصال كلّ من الزوجين عن الآخر في

المسكن والمعيشة مع بقاء الرابطة الزوجيّة قائمة بينهما. ولا ينتج عنه مفاعيل قانونيّة إلاّ بحكم المحكمة المدنيّة المختصّة.

المادّة ٤٦: يحقّ لأيّ من الزوجين التقدّم إلى المحكمة المدنيّة المختصّة بطلب الهجر.

المادّة ٤٧: يصحّ الهجر بالتراضي على أن يجري تدوينه بقرار تتّخذه المحكمة المدنيّة المختصّة.

يلاحظ على هذه المواد: أنّها مناقضة للشرع الحنيف حيث لا يوجد شيء اسمه الهجر، نعم لعلّه موجود في القوانين الوضعيّة الغربيّة التي تسمح لأحد الزوجين أو كليهما أن ينفصلا سكناً وعيشاً، وأمّا شرعاً فلا يجوز للزوجة أن تخرج من بيت زوجها إلاّ بإذنه مع غضّ النظر عن السبب الداعي، وتقدّم استثناء حالتين فراجع.

كما أنّ للزوج عليها حقّاً شرعيّاً وهو الاستمتاع بكلّ أشكاله إلاّ ما حرّمه الشرع المقدس كالدخول حال الحيض، وبهجرها له تكون فوّتت عليه هذا الحقّ، وهذا ممّا لا يجوز في شرع اللّه مضافاً إلى صيرورتها بذلك ناشزة شرعاً.

وأمّا تقنين ذلك من خلال المحكمة المدنيّة المختصّة، فليس لهذه المحكمة أيّ صفة شرعيّة بحيث تكون قراراتها نافذة ومُلزمة لأيّ من الزوجين، وليس لأحد الزوجين أن يتقدّم من هذه المحكمة بطلب الإنفصال لكونه مخالفاً للأحكام الشرعيّة اللازمة المراعاة.

كما أنّ للزوجة حقوقاً على زوجها كالإنفاق والعلاقة الزوجيّة

ولو في فترات معيّنة، فإذا كان هجرُ الزوج لها ينافي هذه الحقوق فليس له ذلك ويكون بذلك أيضاً ناشزاً شرعاً.

نعم لو تراضى الزوجان بينهما على إعفاء كلٍّ منهما الآخر من حقوقه الواجبة له شرعاً وأذِنَ الزوج لزوجته بالبقاء خارج البيت ما شاءت، وأسقطت هي عنه النفقة الواجبة لها عليه لم يكن على أيّ منهما ضيرٌ في ذلك ولا إثم.

ولا حاجة لهما إلى تسجيل ذلك بقرار من المحكمة المدنيّة، بعد تحقّق المجوّز الشرعي لهما فيه، وإن لم يكن مانعٌ من التسجيل في أيّ مكان يريدان ككاتب عدلٍ أو محكمة أو غير ذلك.

المادّة ٤٨: فضلاً عن أسباب الطلاق التي تصحّ أساساً لطلب الهجر، يمكن إسناد هذا الطلب إلى أحد الأسباب الآتية:

١- الإهانة الجسميّة بما هي جزء أساسي من العنف المنزلي.

٢- الإساءة في المعاملة إلى درجة غير مألوفة بوصفها في أساس العنف المنزلي الجسدي والمعنوي.

٣- الجنون وإن لم يثبت عدم قابليّته للشفاء.

وللزوج المصاب أن يطلب بعد شفائه إلغاء حكم الهجر، كما أنّ للزوج المحكوم له بالهجر أن يتقدّم بالطلب نفسه.

يلاحظ عليها: ما تقدّم في الملاحظة على المواد السابقة حول عدم مشروعيّة الهجر المذكور فيها.

وبالتالي فأيّ تفصيل يرتبط بذلك لا اعتبار له.

وكذلك الحال في ما بعدها من مواد مندرجة تحت عنوان الهجر.

نعم إذا كان في بقاء الزوجة مع زوجها عسرٌ وحرجٌ شديدان عليها فضلاً عمّا لوكان فيه ضررٌ معتدٌّ به عليها كما في حالات الأذيّة الجسديّة من ضرب وجرح ونحوهما ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي الذي ثبتت له الولاية شرعاً في حلّ مثل هذه الأمور، أو إلى وكيله المأذون من قبله في ذلك لرفع ذلك عنها ولو بالطلاق.

كما أنّه لو كان في بقائها في بيتها الزوجي إلى أن ينظر الحاكم الشرعي أو وكيله في مسألتها حرجٌ وعسر شديدان أيضاً بحيث لا تقدر على التحمّل جاز لها الخروج بمقدار ما يرفع العسر والحرج المذكورين.

والمواد المتبقيّة هي:

المادّة ٤٩: لكل مدّعٍ في دعوى الطلاق أن يحوّل طلبه إلى دعوى الهجر.

المادّة ٥٠: بإمكان كلٍّ من الزوجين طلب الطلاق إذا انقضت سنتان على انبرام الحكم بالهجر من دون عودتهما إلى الحياة المشتركة.

المادّة ٥١: يمتنع على وسائل الاعلام كافّة نشر وقائع المحاكمات في دعاوى الهجر.

المادّة ٥٢: للمحكمة المدنيّة المختصّة فور تقديم دعوى الهجر أن تأذن للزوج المدّعي بالاستقلال في السكن، وعليها اتخاذ التدابير اللازمة في شأن النفقة طوال مدة الدعوى، وفي شأن حضانة الأطفال القاصرين والإنفاق عليهم وذلك بقرارات نافذة على أصلها تُتّخذ في غرفة المذاكرة.

المادّة ٥٣: في ما عدا حالة الجنون المُثبَت طبيّاً يترتّب على المحكمة المدنيّة الناظرة في طلب الهجر أن تسعى بادىء ذي بدء إلى وساطة ما بين الزوجين في جلسة سريّة تخصّص لهذه الغاية وفق ما هو مذكور في المادة ٣٨ من هذا القانون.

اذا دُعي أحد الزوجين من قِبل المحكمة المختصّة إلى جلسة الوساطة ولم يحضر من دون عذر مقبول من المحكمة، يعتبر رافضاً الوساطة، تكون جلسة الوساطة سريّة مع كلّ منهما على حدة ثمّ سويّة.

يمكن لأحد الزوجين أو لكلاهما معاً وعلى نفقة أحدهما أو كلاهما طلب الاستعانة بخبير في الوساطة العائليّة من خارج الملاك اذا اقتضى الأمر وبعلم من المحكمة.

العنوان الثاني عشر: حل عقد الزواج / الطلاق

المادّة ٥٤: ينحل الزواج المنعقد صحيحاً:

١- بموت أحد الزوجين.

٢- بالطلاق المحكوم به قضاءً.

٣- بتحوّل جنس أحد الزوجين إلى جنس الزوج وعدم القدرة على الإستمرار في الزواج.

يُلاحظ عليها:

أوّلاً: بما تقدّم وسيأتي أن الطلاق يقع شرعاً من الزوج مباشرة بلا واسطة مَحكمة ولا غيرها، بل الطلاق بالأصل بيد الزوج شرعاً

باتفاق المسلمين، حتّى الحاكم الشرعي ليس له ولاية الطلاق إلاّ في موارد محدّدة جداً بعد عدم إمكان تحصيل الطلاق من الزوج.

ثانياً: بمجرد أن يتغيّر جنس أحد الزوجين يبطل التزويج من حين التغيّر سواء أرادوا البقاء على الزوجيّة أم لا لحرمة ذلك، وهناك أحكام تتفرّع على هذا التغيّر الجنسي لجهة المهر والعدّة والولاية(١).

المادّة ٥٥: لا يتمّ الطلاق إلاّ لدى المحكمة المدنيّة المختصّة وفقاً لقواعد الصلاحية العاديّة ولأحد الأسباب المعدّة بصورة حصريّة في هذا القانون.

يلاحظ عليها:

ما تقدّم من مخالفة ذلك للحكم الشرعي الذي جعل الطلاق أصلاً بيد الزوج بالنصّ القرآني وإجماع المسلمين.

والآيات القرآنيّة التي تتحدّث عن الطلاق وأحكامه تدلّ بوضوح على أنّ الزوجة هي التي يقع عليها الطلاق والزوج هو الذي يوقعه:

قال تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ... إلى أن يقول: وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحًا ...﴾(٢).

وقال تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ...﴾(٣). الذي يمسك ويسرّح هو الزوج، فلا يكون المطلّق إلاّ هو.

(١) راجع في ذلك تحرير الوسيلة للإمام الخميني، ج٢، ص٥٦٥ -٥٦٦، المسألة ٣ وما بعدها.

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٢٨.

(٣) ن.م، الآية ٢٢٩.

وقال: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ ...﴾[1].

وقال: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾[2]

وقال عز وجل: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ ...﴾[3]

وفي الحديث النبوي: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»[4].

وسُئِل الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة نكحها رجلٌ فأصدقته المرأة وشرطت عليه أن بيدها الجماع والطلاق فقال: «خالف السنّة وولّى الحقَّ من ليس أهله، وقضى أنّ على الرجل الصداق وأنّ بيده الجماع والطلاق وتلك السنّة»[5].

نعم في بعض الحالات الإستثنائيّة تقدَّمَ أنّ للحاكم الشرعي أن يطلّق لو رفعت الزوجة أمرها إليه.

المادّة ٥٦: أسباب الطلاق هي واحدة للرجل والمرأة، وحقّ طلب الطلاق بواسطة القضاء المدني المختصّ هو واحد للرجل والمرأة على السواء.

---

(١) سورة البقرة، الآية ٢٣٠.

(٢) ن.م، الآية ٢٣١.

(٣) سورة الطلاق، الآية ١.

(٤) كنز العمال، ج٥، ص١٥٥، رقم٣١٥١.

(٥) وسائل الشيعة(الإسلامية)، ج١٥، باب٤٢ من أبواب مقدمات الطلاق، ح١.

يلاحظ عليها: لا يختلف الأمر بالنسبة إلى هذه المادّة التي جعلت الزوجين متساويين في حقّ طلب الطلاق من القضاء المختصّ، بعد وضوح أنّ الزوج لا يحتاج إلى ذلك، والزوجة إنّما ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي فقط لا غير، وما عدا ذلك يكون طلاقاً فاقداً للشرعيّة لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلاميّة.

المادّة ٥٧: لا يُقضى بالطلاق إلا لأحد الأسباب الآتية:

١- خيانة الرابط الزوجي، ويجوز للزوجة طلب الطلاق إذا حرّضها زوجها على الزنا أو ألزمها بارتكابه.

٢- الإيذاء الجسدي المقصود، أو أيّ إيذاء آخر، أو التهديد بخطر أكيد يعرَّف ضمن العنف المنزلي.

٣- الحكم بالحبس مدّة سنتين على الأقل مع التنفيذ بسبب جرم شائن.

٤- الجنون شرط مرور سنة كاملة على تثبّت الأطبّاء من استحالة الشفاء.

٥- الهجر غير المبرّر لمدّة تتجاوز سنتين.

٦- الغَيبة المنقطعة خمس سنوات على الأقل.

٧- انعدام القدرة على تحمّل واجبات الزواج الأساسيّة.

٨- اضطراب الحياة الزوجيّة إلى درجة استحالة الإستمرار في العيش المشترك.

ويُلاحظ عليها:

أولاً: ما المراد بخيانة الرابط الزوجي، فإنّ ذلك يختلف باختلاف

المعايير المتّبعة في تصنيف الخيانة الزوجيّة لأن الخيانة ضد الأمانة، ممّا يعني أنّ الخائن لم يعمل بمقتضى الأمانة الموكّل بها من قبل الآخرين كما في أمانة الوكيل، والوصي، والعامل، والمستعير وغيرهم. ومن الناحية الشرعيّة لا يجوز للزوج أن يرتكب فاحشة الزنا أو ما دونها مع المرأة الأجنبيّة سواء عُدّ هذا الفعل خيانة للرابط الزوجي أم لا.

وكذلك الحال بالنسبة للزوجة. نعم إقدام الزوج على الزواج من امرأة أخرى بالعقد الدائم أو المؤقّت (على مذهب الإماميّة) لا يعتبر خيانة بكلّ المعايير الشرعيّة، وإن اعتبره ناقصو العقول والغوغائيّون خيانةً تحدياً لأحكام المشرّع الحكيم جلّ وعلا.

وأمّا تحريض الزوج زوجته على فاحشة الزنا فهو من المحرّمات، ولا يجوز لها أن تجيبه إلى ذلك مهما بالغ في التحريض، وإذا أراد إلزامها بذلك عارضته ومانعته بكلّ وسيلة، ويجوز لها في هذا الحال الخروج من بيته بدون إذنه إذا توقّف حفظ نفسها وعرضها على ذلك، وترفع أمرها حينئذٍ إلى الحاكم الشرعي ليرى رأيه في ذلك ولو بالطلاق من هذا الزوج السيّء، لكن لا يجوز لها طلب الطلاق لدى المحكمة المدنيّة لعدم أهليّتها الشرعيّة لذلك. وقد أغنانا اللّه تعالى عن الرجوع إلى غير أحكام دينه.

ثانياً: في مثل ما ذكر من إيذاء جسدي ونحوه، فإنّه وإن كان الزوج لا يجوز له ذلك أبداً، لكن للزوجة أن ترفع أمرها إلى خصوص الحاكم الشرعي(أي المجتهد الجامع للشرائط) أو المحكمة الشرعيّة الصالحة لذلك لتحديد الرأي الشرعي في هذه القضية وتقديم الحلّ

المناسب للزوجة والذي يكفل رفع الضرر عنها ولو كان هو الطلاق.

ثالثاً: نفس ما تقدّم في (ثانياً) من رفع أمرها إلى الحاكم الشرعي، ولا خصوصيّة للسنتين أو غيرها في ذلك.

رابعاً: في موضوع الجنون: في جنون الزوج سواء كان قبل العقد مع جهل الزوجة به، أو حدث بعده مطلقاً فلها أن تفسخ عقد الزواج من تلقاء نفسها دون الرجوع لا إلى محكمة ولا إلى حاكم.

وإذا كان الجنون من الزوجة جاز للزوج أن يفسخ إذا كان قبل العقد ولم يعلم به، أما لو طرأ عليها الجنون بعد العقد لم يجز له ذلك[١].

وعن السيّد الخوئي قدس سره أنّ الجنون في الزوج والزوجة مجوّز للفسخ مطلقاً قبل العقد أو بعده، نعم في الزوجة يشترط أن يكون قبل الوطء[٢].

وعن السيد السيستاني أنّه يثبت للزوج مع جنون الزوجة قبل العقد وعلم به بعده. أمّا ثبوته للزوجة مع جنون الزوج قبل العقد أو بعده فقد احتاط لها بعدم الفسخ، ومعه فالأحوط تجديد العقد أو الطلاق قبل ترتيب الأثر[٣].

فالحكم الشرعي هو أنّ الجنون: إمّا أن يجوّز الفسخ للطرف الآخر أو لا، وليس هناك طلاق يُطلب في ذلك، إلاّ في حالات ترى

(١) تحرير الوسيلة للإمام الخميني، ج٢، ص٢٦٣ و٢٦٤.

(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٧٨، المسألتان١٣٤١ و ١٣٤٢.

(٣) منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٨٣، مسألة٢٦٢، وص٨٤، مسألة ٢٦٨.

الزوجة نفسها في حرج وعسر شديدين من بقائها مع زوجٍ مجنون وفي مورد لا يمكن لها أن تفسخ لوحدها، جاز لها أن تراجعَ الحاكم الشرعي في طلاقها من هذا الزوج.

خامساً: يرد عليه ما تقدّم من الإشكال على مبدأ الهجرمن أحد الزوجين للآخر، أو من كليهما إذا كان يخلّ بحقوقٍ وواجبات.

وللزوجة مع هجر الزوج لها لمدّة تزيد عن الأربعة أشهر ـ لأنّ حقّها في المواقعة شرعاً مرّة كلّ أربعة أشهر[1] ـ أن تطالبه بحقّها فإن رفض الزوج، كان للزوجة أن تراجع الحاكم الشرعي في ذلك.

سادساً: إنّ هناك أحكاماً شرعيّة خاصّة بمن غاب عنها زوجها غيبة منقطعة، فمع العلم بحياته عليها أن تصبر إلاّ أن تقع في عسر وحرج شديدين بعيداً عن زوجها فترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي ليرى المصلحة في بقائها أو في طلاقها من زوجها.

وإن عُلم موته تعتدّ عدّة الوفاة.

وإن لم يعلم موته أوحياته فهناك أحكام ترتبط بالإنفاق عليها من مال زوجها أو غيره، وأن تصبر، وإلاّ لها أن تراجع الحاكم الشرعي فيؤجّلها من حين مراجعته أربع سنين ثمّ يتفحّص عنه في تلك المدّة، فإن لم يُعلم عنه شيء يطلّقها وليّ الزوج، وإلاّ فالحاكم الشرعي، وليس هناك دعوى طلاق لدى محكمة مدنيّة ولا غيرها، كما أنّه لا أثر للمدّة التي ذكرت في هذا البند.

سابعاً: ما المقصود من انعدام القدرة المذكورة؟ هل من الناحية

(١) والاحوط وجوباً إجابتها مع حاجتها قبل المدة المذكورة عند كثير من الفقهاء.

الماديّة؟ أم من الناحية الجسديّة كالإعاقة أو القدرة الجنسيّة مثلاً؟ أم من الناحية العقليّة؟ أم من غير ذلك؟

ولكلٍّ من هذه الأمور حكمها الخاص في الشريعة الإسلاميّة، ولا يمكن أن نجعله عنواناً عامّاً مجوّزاً لطلب الطلاق حتّى من الحاكم الشرعي.

ثامناً: إنّ الاضطراب المذكور إمّا من طرف الزوج أو الزوجة أو منهما معاً. وعلى كلٍّ منها: فإذا أراد الزوج أن يطلّق لا أحد يمنعه من ذلك، لأنّ الطلاق بيده شرعاً، وأمّا الزوجة فلها أن تطلب من الزوج أن يطلّقها، فإن لم يفعل وكان في بقائها معه عسر وحرج شديدان تراجع الحاكم الشرعي في ذلك لأخذ الإجراء المناسب.

ومن الطبيعي أن يترتَّب على الطلاق- لو تمّ- أحكامٌ عِدة: من المهر والعدّة وغير ذلك.

أقول: من المهم الإلتفات إلى أنّ هذا العنوان بموادّه كافّة يسلب الزوج حقّه الذي جعله اللّه تعالى له، وهو حقّ الطلاق، ويضعه بيد محكمة مدنيّة تتحكّم بمصير الزوجين كما تشاء، وهذا خلاف شرع اللّه عزّ وجلّ.

المادّة ٥٨: يجوز الطلاق بالتراضي بطلب معلّل لدى المحكمة المدنيّة المختصّة وبقرار تتّخذه المحكمة وفق المقتضي ولأحد الأسباب المذكورة في المادّة السابقة (٥٦) أو لسبب آخر وجيه واستثنائي.

يُلاحظ عليها: لعلّ مقصودهم المادّة (٥٧) فقد ذُكرت فيها الاسباب لا في المادّة (٥٦)، وعلى كلّ حال يرد عليها ما تقدّم

في الملاحظة على المادّتين السابقتين (٥٦ و٥٧). نعم إذا تراضى الزوجان على الطلاق والإنفصال فأقدم الزوج على إيقاعه بشروطه الشرعيّة وقع وترتّب الأثر لأنّه وقع من أهله وهو الزوج.

المادّة ٥٩: تسقط دعوى الطلاق بتصالح الزوجين صراحة، كما تسقط بوفاة أحدهما. وليس لورثة الزوج المتوفّى متابعة دعوى الطلاق المقامة من مورّثهم.

يُلاحظ عليها: إذا كانت الزوجة مدّعية لدى الحاكم الشرعي بالطلاق، فإذا تصالحت مع زوجها ورجعت عن الدعوى فلا تحتاج إلى أكثر من رفع اليد عن الدعوى أمام الحاكم الشرعي، ولا تُطالب بالاستمرار بالدعوى. أما الزوج فلا يحتاج إلى دعوى طلاق بعد كون الطلاق- شرعاً- بيده كما ذكرنا مراراً. اللهم إلّا لأجل الاجراءات القانونية التي تتبع الطلاق، لكن هذا لا يلغي صلاحيته في الطلاق دون سواه.

المادّة ٦٠: يمكن طلب تعديل طلب الحكم بالطلاق إلى طلب الحكم بالهجر.

يُلاحظ عليها: ما تقدّم من عدم شرعيّة ما يسمّى بالهجر لما يترتّب عليه من ترك واجبات.

المادّة ٦١: في ما عدا حالة الجنون المطبق، وحالة الغياب أو الهجر المصحوب بجهل مقام الزوج يترتّب على المحكمة المدنيّة الناظرة في دعوى الطلاق أن تسعى بادىء ذي بدء إلى وساطة ما بين الزوجين في جلسات سريّة تخصّص لهذه الغاية وفق ما هو مذكور في المادّة (٣٨) من هذا القانون.

إذا دُعي أحد الزوجين من قبل المحكمة المختصّة إلى جلسات الوساطة لمرّتين متتاليتين، ولم يحضر من دون عذر مقبول من المحكمة، يُعتبر رافضاً للوساطة. تكون جلسات الوساطة سريّة ومحدّدة عدديّاً مع الخبير.

لا يجوز أن يدوّن في محضر جلسة الوساطة أيّ تصريح يدلي به الزوجان أو أحدهما. يمكن لأحد الزوجين أو لكلاهما معاً، وعلى نفقة أحدهما أو كلاهما طلب الاستعانة بخبير في الوساطة العائليّة من خارج الملاك إذا اقتضى الأمر وبعلمٍ من المحكمة.

يلاحظ عليها: لا مانع أن يسعى شخص أو جهة للاصلاح بين زوجين وقع بينهما خلاف وشقاق، فإنّ إصلاح ذات البين خير من عامّة الصلاة والصيام، لكنّه ليس فرضاً واجباً على أحد، سواء قبل وجود دعوى طلاق بينهما أم بعدها قال اللّه تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾[١]. ويجوز للزوجين أن يرجعا إلى من شاءا ليكونَ المصلِح بينهما، ولا يُلزم أيٌّ منهما بشيء آخر. قال المحقّق الحلّي في المختصر النافع: «أمّا الشقاق: فهو أن يكره كلٌّ منهما صاحبه. فإذا خشي الاستمرار بعث كلّ منهما حَكَماً من أهله. ولو امتنع الزوجان بعثهما الحاكم، ويجوز أن يكونا أجنبيين. وبعثُهما تحكيم لا توكيل فيصلحان إن اتّفقا، ولا يفرّقان إلاّ مع إذن الزوج في الطلاق، والمرأة في البذل. ولو اختلف الحكمان لم يمضِ لهما حكم».

(١) سورة النساء، الآية ٣٥.

وعلّق السيّد العاملي في نهاية المرام بقوله: «واختلف المفسّرون والفقهاء في المخاطب بإنفاذ الحكم، فقيل: إنّه الحاكم، وبه قطع المصنّف في شرائعه[١].

وقيل: إنّه الزوجان، واختاره ابن بابويه فيمن لا يحضره الفقيه، والمصنّف في هذا الكتاب لكنّه قال: «إنّ الزوجين إذا امتنعا من ذلك بعثهما الحاكم».

وقيل: إنّ المخاطب بذلك أهل الزوجين، وفي الأخبار دلالة على أنّه الزوجان».[٢]

والحاصل: إنّ الزوجين في حالة الشقاق بينهما يقوم حَكَمان من أهله وأهلها بالصلح أو بالتفريق على التفصيل المذكور، واختلف الفقهاء: أنّ الذي يعيّن الحكمين الزوجان نفسهما وإلاّ فالحاكم، أم الحاكم الشرعي ابتداءً.

المادّة ٦٢: إنّ إقرار الزوج المدّعى عليه لا يؤلّف وسيلة ثبوتيّة حاسمة في دعوى الطلاق، وعلى الزوج المدّعي تعزيز إثبات كلّ سبب يتذرّع به بالوسائل الأخرى الصالحة للإثبات. على أنّ للمحكمة المدنيّة المختصّة أن تسمع كلّ شاهد غير مقيّد بسرّ المهنة أو لا تسمح المادّة (٢٣٩) من الأصول المدنيّة باستماعه.

يُلاحظ عليها: أنّه مخالف لثابتٍ شرعي يُعمل به في الدعاوى

(١) وعليه الفقهاء: السيدان الخميني والخوئي (قدهما) والسيد السيستاني. راجع تحرير الوسيلة، ج٢، ص ٢٧٦، مسألة٤، ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، كتاب النكاح، ص ٢٨٢، مسألة ١٣٦٦، ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٣، ١١٠، مسألة، ٣٦٢.

(٢) نهاية المرام، ج١، ص٤٢٩ وما بعدها.

وغيرها لإثبات الحقوق، وهو الأخذ بإقرار كلّ عاقلٍ على نفسه لقاعدة «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»، قال الشيخ الحرّ العاملي في وسائله: «وروى جماعة من علمائنا في كتب الاستدلال عن النبي ﷺ أنه قال: إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»[١].

مضافاً إلى سيرة العقلاء الممضاة شرعاً بالروايات الشريفة[٢]، وقال الشهيد الثاني(رحمه اللّه): «متّى تحقّق (الاقرار) وكان المقِرّ جامعاً لشرائطه المقرّرة في بابه، لزمه ما أقرّ به، سواء حكم به الحاكم أم لا...»[٣].

وعليه فلو ادّعت الزوجة الطلاق وأقرّ الزوج بوقوعه منه لم تحتج الزوجة إلى إثبات دعواها بمثبت آخر، ويُلزم الزوج بإقراره وترتيب الأثر عليه.

المادّة ٦٣: للمحكمة المدنيّة المختصّة أن تأذن للزوج المدّعي بالإستقلال في السكن بقرارٍ معلّل لدى تقديمه دعوى الطلاق، وعليها اتّخاذ التدابير اللازمة في شأن النفقة، وفي شأن حضانة الأطفال القاصرين والإنفاق عليهم طوال مدّة الدعوى، وذلك بقرارات نافذة على أصلها تُتّخذ في غرفة المذاكرة.

يُلاحظ عليها: ما تقدّم من أنّ للزوج- شرعاً- أن يسكن في مكان آخر مع غضّ النظر عن مسألة طلاقه لزوجته، ولا يحتاج إلى قرار محكمة على أن لا يُخلّ في هذه الحال بأيّ من حقوق الزوجة المادّية

(١) وسائل الشيعة(الإسلامية)، ج١٦، باب ٣ من أبواب الإقرار، ح٢.

(٢) فقه القضاء للسيد الأردبيلي، ج٢، ص ٧٣.

(٣) ن.م.

وغيرها. وأمّا الزوجة فليس لها أن تستقلَّ في بيتٍ غير بيت الزوجيّة إلاّ برضا الزوج أو يرى الحاكم الشرعي - إذا رفعت أمرها إليه - المصلحةَ لها في ذلك، كأن يكون في بقائها في بيت زوجها ضررٌ عليها لجهة ضربها وأذيّتها من زوجها مثلاً، أو دون ذلك كالحرج الشديد.

أمّا خروجها بدون إذن زوجها وبدون حكم الحاكم الشرعي فلا يجوز لها ذلك ولو كان بقرار محكمة مدنيّة لعدم شرعيّة قراراتها المخالفة لأحكام الشرع الإسلامي الحنيف.

المادّة ٦٤: يمكن للزوج المدّعى عليه أن يتقدّم بدعوى طلاق مقابلة ضدَّ الزوج المدّعي، شرط أن يتقدَّم بها لدى محكمة الدرجة الأولى.

يُلاحظ عليها: أنّ هذه المادّة مبنيّة على جواز إقامة الدعوى المذكورة لدى المحاكم المدنيّة، وقد تقدّم ما في ذلك من مخالفات لأحكام الشريعة، وكما يقال: ما بُني على باطل فهو باطل.

المادّة ٦٥: للمحكمة المدنيّة الناظرة بدعوى الطلاق أن تحكم بالتعويض للزوج البريء بناءً على طلبه أو طلبها، ويمكن أن يكون التعويض بشكل نفقة شهريّة.

يُلاحظ عليها: أنّه إلزام للزوج الآخر بلا ملزم شرعي، فإنّ غاية ما يثبت شرعاً عند وقوع الطلاق الشرعي أنّ المهر للزوجة ما لم يكن طلاقاً خُلعياً أو مباراة أو حصل إبراءٌ منها لزوجها من المهر، والنفقة في الطلاق الرجعي للزوجة ما دامت في العدّة.

وكلّ ما عدا ذلك لا وجهَ له شرعاً خصوصاً في جانب الزوج؛ فما ذكر في هذه المادّة من تعويض لأحد الزوجين على

الآخر خروجٌ عن جادة الشريعة ومخالفةٌ لها.

المادّة ٦٦: يُمنع على الصحف وسائر وسائل الإعلام نشرُ وقائع المحاكمات في دعاوى الطلاق.

أقول: هذا إجراء إداري محض.

المادّة ٦٧: يحقّ للزوجين أن يعقدا زواجاً جديداً فيما بينهما بعد الطلاق.

يُلاحظ عليها: أنّه على إطلاقه مخالفٌ لشرع اللّه تعالى حيث ورد أنّ من طلّق زوجته ثلاث طلقات بشروطها الشرعيّة لم تحلّ له حتّى تتزوّج غيره ثمّ تطلّق وتعتدّ من الثاني فلها أن ترجع إلى الأوّل إن شاءت لقوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ ... * فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ... ﴾[1].

وفي الصحيح عن أبي عبد اللّه الصادق عليه السلام: «المطلّقة التطليقة الثالثة لا تحلُّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ويذوق عُسيلتها»[2].

وورد أنّ من طلّق زوجته تسعاً حرمت عليه أبداً ففي معتبرة زرارة وداود بن سرحان عن أبي عبد اللّه الصادق عليه السلام: «..والذي يطلّق الطلاق الذي لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرّات وتزوّج ثلاث مرّات لا تحلّ له أبداً»[3].

---

(١) سورة البقرة، الآيتان ٢٢٩ - ٢٣٠.

(٢) وسائل الشيعة (الإسلامية)، باب٣ من أبواب أقسام الطلاق، ح١٠، والعُسيلة: الجماع أو اللذة، فإن العرب تسمي كل شيء تستلذه عسلاً.

(٣) ن.م، باب، ح٤.

العنوان الثالث عشر: حضانة الأطفال

المادّة ٦٨: عند إقامة دعوى بطلان الزواج أو الهجر أو الطلاق، على المحكمة المدنيّة المختصّة اتّخاذ التدابير اللازمة لتأمين رعاية الأطفال وحضانتهم والإتّفاق عليهم طيلة مدّة الدعوى. جميع القرارت الصادرة بموجب هذه المادّة تُتّخذ في غرفة المذاكرة وتكون نافذة على أصلها بالرغم من الطعن بها.

يُلاحظ عليها: إنّ في الشريعة الإسلاميّة أحكاماً واضحة تتعلّق بحضانة الأطفال ضمن آليّة محدّدة، ومخالفتُها بدون دليل شرعيّ معتبرٍ هي مخالفةٌ للحكم الشرعي، وتشريعٌ على خلاف شرع اللّه تعالى، وقد ذكرنا سابقاً بعض تفاصيل الحضانة، وهنا تفاصيل أخرى هي على الشكل التالي:

١- الولد الذكر حضانتة لأمّه تمام مدّة الرضاع الشرعي وهي حولان(عامان) كاملان، وبعدهما حضانته لأبيه إلى أن يبلغ ويرشد.

٢- الولد الأنثى حضانتها لأمّها إلى أن تبلغ سبع سنين على القول المشهور عند الفقهاء، وعند بعض الفقهاء- كالسيّدين الخوئي والسيستاني - الحضانة إلى السنتين مطلقاً بلا فرق بين الذكر والأنثى.

نعم إذا تزوّجت الأم بعد الطلاق وكانت الحضانة ثابتة لها سقط حقّها وكانت الحضانة للأب.

بخلاف ما لو مات الأب فالأم أحقّ بحضانة الولد مطلقاً وإن تزوّجت[1].

---

(١) راجع تحرير الوسيلة للإمام الخميني، ج٢، ص٢٨١، المسألتان ١٦و١٧. ومنهاج =

وهذا في حال الزوجية أو وقوع الطلاق أو وقوع الزواج باطلاً أو إبطاله لسبب من الأسباب الشرعيّة الموجبة لذلك، دون الهجر فقد تقدّم ما فيه ما لم يحصل تراضٍ بين الزوجين على خروج الزوجة من بيت زوجها.

المادّة ٦٩: إنّ رعاية الأطفال القاصرين بعد صدور الحكم ببطلان الزواج أو الهجر أو الطلاق تحدّدها المحكمة المدنيّة المختصّة بعد أخذ مصلحة القاصرين والاستئناس برأيهم، وحالة المطلّقين بعين الاعتبار، ومَن مِنَ الزوجين أو أصولهما أو فروعهما أقدر على رعايتهم والعناية بهم، وعند الإقتضاء للمحكمة أن تسلّم الأولاد لمؤسّسة إجتماعيّة تختارها بعد طلب الإستشارة لزاماً من الجهاز الخبير المستحدَث لشؤون الوساطة العائليّة، وإدارة النزاعات العائليّة الناتجة عن تطبيق هذا القانون.

يُلاحظ عليها:

أولاً: إذا كان المقصود من الأطفال القاصرين من كان دون الثامنة عشرة بلا فرق بين الذكر والأنثى فهو باطل، لأنّ الاعتبار الشرعي أنّ من كان دون سن البلوغ أو الرشد فهو قاصرٌ، أمّا البالغ الراشد فهو غير قاصر ولو كان دون الثامنة عشرة بلا فرق بين الذكر والأنثى.

= الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص ٢٨٥و٢٨٦، المسألتان ١٣٨٨و١٣٨٩. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٣، ص١٢٠ و١٢١، المسائل: ٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٤.
ومن الفقهاء المعاصرين من يرى حضانة الأم لسبع سنوات بلا فرق بين الذكر والأنثى على الأحوط (راجع منهاج الصالحين للسيد محمود الهاشمي، ج٢، ص٣٩٨، المسألة ١٣٨٨.

ثانياً: قد ذكرنا في الملاحظة على المادّة (٦٨) هنا أنّ الحضانة لها آليّتها الشرعيّة، وما عدا ذلك فهو خلاف الشرع. فلم تثبت الحضانة شرعاً لغير الأب والأم ومع فقدهما تثبت لأب الأب، ومع فقده لوصيّه إن وجد، وإلاّ فلأقارب الولد على ترتيب طبقات الإرث، والقاعدة: أنّ الأقرب منهم يمنع الأبعد، ومع التعدد والتساوي في الرتبة الإرثيّة، فإن اتّفقوا فيما بينهم على الحضانة كان به، وإلاّ أُقرع بينهم وتكون الحضانة لمن خرجت القرعة باسمه[1].

وليس للمحكمة المدنيّة التدخّل وفرض ما لا يرضاه أصحاب الحقّ في ذلك.

وهناك رأي آخر لبعض الفقهاء حيث تثبت الحضانة عنده مع فقد أب الأب لوصيّه، واستشكل في ثبوتها للأقرب من الأقارب[2]، ومعناه الإحتياط بالرجوع إلى الحاكم الشرعي لتحديد مصلحة الطفل في حضانته ومن يحضنه.

ثالثاً: إنّ تسليم الطفل لمؤسّسة إجتماعيّة لا وجه له شرعاً إلا أن يصدر عن حاكم شرعي بعد انعدام الحاضن القريب، وتكون مصلحة الطفل - بنظر الحاكم الشرعي - تقضي بوضعه تحت رعاية مؤسسة اجتماعيّة لرعاية شؤونه وتربيته وحفظه.

طبعاً الحضانة شيء والولاية شيء آخر، فإنّ الولاية الشرعيّة على الولد غير البالغ الراشد تكون للأب وأب الأب، ومع فقدهما لوصي أحدهما إن وجد، وإلا فللحاكم الشرعي فيما يرتبط بأموره الماليّة،

---

(١) راجع تحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٨١، مسألة١٧.

(٢) راجع منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٨٦، مسألة١٣٩٠.

وليس لأحدٍ أن يسلب هذه الولاية الشرعيّة عمن ثبتت له شرعاً، لا لمحكمة مدنيّة ولا لغيرها.

المادة ٧٠: في جميع الحالات يُعطى كلّ من الوالدين حقَّ مشاهدة أطفالهما والإطّلاع على حسن رعايتهم ورعايتهنّ والمراجعة بشأنهم.

يلاحظ عليها: أنّه مبنيٌ على كون الحضانة لمؤسّسة إجتماعيّة، وقد تقدّم أنّه باطل ما لم يكن بحكم الحاكم الشرعي. نعم إذا كانت الحضانة شرعاً لأحد الأبوين لا يجوز له منع الآخر من رؤية ولده، وللمحكمة الشرعية الصالحة أن توجد آلية واضحة في ذلك تراعي فيها مصلحة الولد المحضون.

المادّة ٧١: لا يعتبر الطفل أو الطفلة تلقائيّاً في عهدة الأب أو الأم للحضانة إلاّ بنتيجة الاستشارة العلميّة حول أولويّة الصحّة النفسيّة للطفل وللطفلة، من الجهاز الخبير المستحدث لشؤون الوساطة العائليّة وإدارة النزاعات العائليّة الناتجة عن تطبيق هذا القانون. كذلك الأمر بالنسبة إلى إعطاء حقّ الحضانة لعائلة الأم أو عائلة الأب.

يلاحظ عليها: أنّ ما فيها مخالفٌ لما ذكرناه من ثبوت حقّ الحضانة للأب والأم بآليّة معيّنة ومحدّدة شرعاً، ومنعُ صاحب الحقّ الشرعي من حقّه من خلال المحكمة المدنيّة تجاوزٌ لهذا الحقّ. نعم يمكن أن يكون ذلك من خلال حكم الحاكم الشرعي أوالمحكمة الشرعيّة الصالحة لأنّ لهما الولاية في ذلك في الفقه الإسلامي. حيث تراعي مصلحة الولد المحضون.

العنوان الرابع عشر: النفقة

المادّة ٧٢: النفقة هي ما ينفقه المرء على أصحاب الحقّ بها عليه، وهي تشمل المسكن والطعام والملبس والعلاج والخدمة والتعليم والعناية الترفيهيّة.

يلاحظ عليها: سيأتي في الملاحظة على المادّة (٧٣) ما يفيد بالنسبة إلى هذه المادّة. نعم لم يثبت شرعاً أنّ التعليم من النفقة الواجبة للزوجة على زوجها، ولا هو بمطلقه من النفقة الواجبة للأولاد على أبيهم.

المادّة ٧٣: كلا الزوجين ملزم بالنفقة بحسب موارده عملاً بالمادّة(٣٧) من هذا القانون.

يُلاحظ عليها: ما ذكرناه في الملاحظة على المادّة (٣٣) من أنَّ الإنفاق شرعاً مطلوب من الزوج على زوجته في كلّ ما تحتاجه ممّا يدخل عرفاً في عنوان النفقة.

وهذه النفقة هي ما تحتاجه المرأة من طعام ونحوه وكسوة وإسكان وإخدام ونحو ذلك تبعاً لعادة أمثالها من النساء من أهل البلد[1]، وهناك تفاصيل في كلّ ذلك تُراجع في مظانّها من الكتب الفقهية المختصّة. وليس على الزوجة شيء من النفقة اتّجاه زوجها.

وذكرنا أنّ وجوب انفاق الزوج على زوجته لا يتوقّف على فقرها، بل حتّى لو كانت غنيّة تستحقّ النفقة على الزوج.

---

(١) جواهر الكلام، ج٣١، ص٣٣٠.

المادّة ٧٤: تتوجّب النفقة كلّما دعت الحاجة ووفقاً لتقدير المحكمة المدنيّة المختصّة:

١- لكلّ من الزوجين على الآخر.

٢- للأطفال على الوالدين ثمّ على سائر أصولهما إذا دعت الحاجة.

٣- للوالدين المعسرين على أولادهما أو على فروع هؤلاء.

ويخضع تقدير النفقة للتعديل زيادة أو إنقاصاً بحسب الحالات والحاجات.

يُلاحظ عليها: ذكرنا أنّه لا نفقة واجبة من الزوجة على زوجها وإنّما العكس فقط.

وما يُعرف بنفقة الأقارب وهي نفقة الآباء والأبناء إنّما تجب مع قدرة المنفق وحاجة المنفَق عليه[١]، والمقدار حسب الحاجة وما يليق بحال المنفَق عليه عرفاً من الإطعام والكسوة والمسكن[٢]. كما أنّ هناك تفاصيل في طرفي الإنفاق، وكذلك في النفقة تُراجع في مظانّها من الكتب الفقهيّة المختصّة.

العنوان الخامس عشر: العدّة

المادّة ٧٥: يجوز للمرأة أن تتزوّج من جديد بعد انقضاء فترة ثلاثة أشهر على إبطال الزواج أو انحلاله شرط ألاّ تكون حاملاً، أو رُخِّص

(١) جواهر الكلام، ص ٣٧١ و٣٧٤.

(٢) ن.م،ص ٣٧٦.

لها بالزواج بقرار معلّل تتّخذه المحكمة المدنيّة المختصّة في غرفة المذاكرة.

يُلاحظ عليها: إنّ هذه المادّة مخالِفة لأحكام الشريعة الإسلامية مخالَفة واضحة حيث اقتصرت على عدّة واحدة وهي ثلاثة أشهر لأيّ سبب كانت العدّة من الزوج، وهذا باطل ومناقض لصريح القرآن الكريم والسنّة النبويّة الشريفة، وإليك التفصيل في عدة المطلّقة وغيرها:

١) عدّة المطلّقة المدخول بها غير الحامل ثلاثة قروء لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ... ﴾[١]والقروء هي الأطهار، لأنّ القرء هو الطهر ما بين الحيضتين عند علماء مذهب أهل البيت عليهم السلام [٢]، وهذا في المرأة التي تكون في سنّ من تحيض و ترى الحيض بشروطه الشرعيّة، واختلف غيرنا في ذلك[٣]. وعلى كلّ منهما فلا اعتبار للأشهر الثلاثة حيث إنّ الأطهار الثلاثة أو الحيضات الثلاث - على قول - قد تتحقّق بثلاثة أشهر أو أقلّ أو أكثر.

٢) عدّة المطلّقة المدخول بها غير الحامل، وهي في سنّ من تحيض لكنّها لا ترى دم الحيض: ثلاثة أشهر. والمقصود بالمرأة التي في سنّ من تحيض ولا تحيض هي التي لم تبلغ سنَّ اليأس الشرعي ولكنّها - خِلقةً أو لعارضٍ - لا ترى حيضاً، وهي التي تسمّى عند الفقهاء بالمسترابة، قال الله تعالى: ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ... ﴾[٤].

(١) سورة البقرة، الآية ٢٢٨.

(٢) جواهر الكلام، ج٣٢، ص ٢١٩.

(٣) نهاية المرام،ج٢، ص ٨٠.

(٤) سورة الطلاق، الآية ٤.

٣) عدّة المطلّقة الحامل: أن تضع حملها لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ... ﴾(١)، وفي الحديث الصحيح عن الإمام أبي جعفر محمد بن علي الباقر عليه السلام: «طلاق الحامل واحدة، فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه»(٢).

ونلفت الى: ١ ـ أنّ العدّة المذكورة آنفاً تجب أيضاً في حالات انفصال الزوجين بغير الطلاق لكنّه انفصال شرعي كفسخ العقد لموجبٍ، أو انفساخ العقد تلقائياً في حالات معيّنة كإرضاع أم الزوجة ولد ابنتها رضاعاً شرعياً، فيحرم زوج البنت على زوجته حينئذ، وينفسخ الزواج ويجب عليها أن تعتدّ عدّة طلاق.

٢ ـأنّ عدّة الطلاق إنّما تجب على الزوجة المدخول بها التي لم تبلغ سنّ اليأس المحدّد شرعاً ولم تكن صغيرة غير بالغة السنّ الشرعي للبلوغ عند الأنثى وإلاّ فلا عدّة لها هنا.

٣ ـالمرأة التي وُطِئت شبهةً يجب عليها أن تعتدّ من هذا الوطء عدّة طلاق أيضاً. والمراد من وطء الشبهة كأن يكون الرجل قد وطء امرأة معتقداً أنّها زوجته شرعاً فتبيّن خلاف ذلك.

٤) عدّة المرأة التي توفّي زوجها إن لم تكن حاملاً أربعة أشهر وعشراً لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ... ﴾(٣).

٥) عدّة المرأة التي توفّي زوجها وهي حامل: أبعد الأجلين من

---

(١) سورة الطلاق، الآية ٤.

(٢) وسائل الشيعة(الإسلامية)، باب ٤ من أبواب العدد، ح٧.

(٣) سورة البقرة، الآية ٢٣٤.

وضع الحمل وانتهاء الأربعة أشهر وعشراً، ففي الحديث الصحيح عن الإمام أبي عبد الله جعفر بن محمد الصادق عليه السلام: «**الحامل المتوفى عنها زوجها تنقضي عدتها آخر الأجلين**»[1].

وغير المدخول بها عدّتها من الوفاة أربعة أشهر وعشراً، وكذلك الصغيرة واليائسة.

وما دامت المرأة في العدّة - مطلق عدّة - فليس لها أن تتزوّج بآخر أبداً، بل هو فعل حرام، والعقد باطل، ومع العلم تحرم المرأة على العاقد مؤبّداً[2]. وهناك تفاصيل أخرى تُطلب من مظانّها في الكتب الفقهيّة المختصّة.

العنوان السادس عشر: البنّوة

المادّة ٧٦: أقصرمدّة حمل ماية وثمانون يوماً وأطولها ثلاثماية يوم.

يلاحظ عليها: أقصر مدّة حملٍ شرعاً حُددت بالستّة أشهر من حين آخر وطء للزوجة من قِبل زوجها إلى زمان الولادة، وهي بالأشهر القمريّة فتنقص عن مائة وثمانين يوماً ولو بأيام قليلة، لأنّ الشهر الهجري القمري لا يأتي دائماً ثلاثين يوماً حتّى يكون تمام الستة أشهر مائة وثمانين يوماً، بل يأتي تسعةً وعشرين يوماً أيضاً.

وأقصى مدّة الحمل- على المشهور بين الفقهاء - تسعة أشهر

---

(١) وسائل الشيعة (الإسلامية)، باب٣١ من أبواب العدد، ح١.

(٢) راجع تحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٥٥، مسألة١، ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٦٤، مسألة ١٢٥٧.

قمرية[١]، وهي أقلّ من ثلاثماية يوم، فالثلاثماية هي حاصل: ٣٠ × ١٠، بينما على التسعة أشهر قمريّة يكون المجموع ٢٧٠ يوماً على الثلاثين يوماً لكلّ شهر، ودون ذلك لو كانت بعض الشهور ناقصة، فالثلاثماية يوم كأقصى مدّة حمل حسب هذا القانون تزيد عن أقصى مدّة الحمل شرعاً عند المشهور بأكثر من ثلاثين يوماً فكيف يُلحق الولد حينئذٍ بالزوج؟! قال اللّه تعالى: ﴿وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَـٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ إِحْسَـٰنًا ۖ حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا ۖ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَـٰلُهُۥ ثَلَـٰثُونَ شَهْرًا... ﴾[٢]، فالأشهر الثلاثون منها أربعة وعشرون شهراً مدّة الرضاع، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَـٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ... ﴾[٣]، فيبقى ستّة أشهر أقل مدّة الحمل.

وفي الخبر عن الإمام أبي جعفر محمّد بن علي الباقر عليه السلام: «سألته عن غاية الحمل بالولد في بطن أمّه كم هو؟ فإنّ الناس يقولون: ربّما بقي في بطنها سنتين «سنين خ ل «فقال: كذبوا أقصى مدّة الحمل تسعه أشهر ولا يزيد لحظة ولو زاد ساعة «لحظة خ ل «لقتل أمّه قبل أن يخرج»[٤].

استدراك: نعم هناك من الفقهاء من التزم بأنّ أقصى مدّة الحمل هو سنة قمريّة خلافاً للمشهور المتقدّم، منهم: السيد روح اللّه الخميني والسيد ابو القاسم الخوئي والسيد علي السيستاني[٥]،

(١) راجع جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج٣١، ص٢٢٤.

(٢) سورة الأحقاف، الآية ١٥.

(٣) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

(٤) وسائل الشيعة (الإسلامية)، باب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

(٥) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٧٧، مسألة ١، ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢،ص =

وعلى هذا القول تكون المدّة الأقصى للحمل أكثر من ثلاثماية يوم، ويكون الخلل أنه لو ولدته بعد مضي ثلاثماية يوم وقبل السنة من آخر مقاربة للزوج (كما هو الاعتبار الشرعي في حساب مدّة الحمل) لم يكن ولداً للزوج على مدّة الثلاثماية يوم وهي أطول مدّة قانونيّة للحمل، ولكنّه ولد شرعي له على هذا الرأي للفقهاء القائلين بالسَّنَةِ.

وعلى كلّ حال يكون التحديد بالثلاثماية يوم كحدّ أقصى مخالفاً للرأي الشرعي عند الفقهاء بلا فرق بين المشهور وغيره.

المادّة ٧٧: تُعتبر البنّوة شرعيّة حكماً بثبوت الولادة من زوجة الزوج المعنيّ في حينه، بعد انقضاء الحدّ الأدنى المبيّن في المادّة السابقة على تاريخ انعقاد الزواج أو قبل انقضاء الحدّ الأقصى على تاريخ بطلان الزواج أو انحلاله.

يُلاحظ عليها: إنّ في هذه المادّة ما يؤدّي إلى إلحاق الولد بغير أبيه الشرعي في حالات كثيرة، فإنّها اعتبرت انقضاء الحدّ الأدنى من مدّة الحمل والأقصى منها من تاريخ انعقاد الزواج أو بطلانه أو انحلاله.

علماً أنّه في أكثر الأحيان، بل هي العادة الجارية بين الناس خصوصاً عند المشرقيين منهم على تأخير انتقال الزوجة إلى بيت زوجها عن زمان عقد القران وحينها تحصل المقاربة بينهما في العادة، ولا أقلّ من الأسبوع والأسبوعين إلاّ ما شذّ من ذلك، فتمضي

= ٢٨٢، مسألة ١٣٦٧، ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٣، ص١١٢، مسألة ٣٦٧.

المدّة القانونيّة الدنيا من الحمل وهي مائة وثمانون يوماً من تاريخ انعقاد الزواج، فلو كانت حاملاً هذه الزوجة، يلحق الولد بالزوج طبقاً لهذه المادة مع أنّه - كما هو الغالب - لم تمضِ الستة أشهر وهي أقل مدة الحمل شرعاً من آخر مقاربة للزوج مع زوجته.

وكذلك لو حصل طلاق أو بطلان للزواج ثمّ أتت الزوجة بولد لثلاثمائة يوم من حين الطلاق أو من حين البطلان، فإنّه يلحق بالزوج ولو كان تاركاً لمقاربتها لمدّة تزيد عن الثلاثمائة يوم من آخر وطء لها بحيث تجاوزت المدّة أقصى مدّة الحمل عند المشهور وهي تسعة أشهر. نعم هذا لا يأتي على القول الآخر بالسَّنَة من آخر مقاربة بين الزوجين.[١]

أمّا الشرع المقدّس فقد ربط الإلحاق بأن تأتي بولد لأقلّ مدّة الحمل ستّة أشهرأو أقصاها -على المشهور- تسعة أشهر من آخر وطء[٢].

المادّة ٧٨: لا يجوز إثبات عكس ما ورد في المادّة السابقة إلاّ بإقامة الدليل القاطع على استحالة حصول الاتّصال بين الزوجين طوال مدّة الحمل، أو على استحالة أن يكون الطفل أو الطفلة ابناً أو ابنة للزوج لأيّ سبب كان.

---

(١) قد يقال: أيضاً على هذين القولين في أقصى مدّة الحمل للفقهاء يكون المولود من الزوجة ولداً شرعيّاً على قول السنة، وغير شرعي على قول التسعة أشهر، فلا فرق بيننا وبينكم من هذه الجهة.
لكننا نجيب: بأنّ الفرق عندنا واضح،وهو أن الإلتزام بأيٍّ من القولين عند الفقهاء - وهذا يرجع إلى تقليد كل شخص ومن يقلّد - مشروع ومعذّر للإنسان أمام اللّه عزّ وجلّ بخلاف الالتزام بالقانون المذكور، لأنّ الفقهاء وإن اختلفت آراؤهم إنّما يرجعون إلى أدلّة شرعيّة بما هم أهل اختصاص بذلك، وهذا كافٍ لبراءة ذمّتهم وذمم من يقلّدهم، وهذا ليس موجوداً فيما يطرح من قوانين وضعيّة.

(٢) راجع جواهر الكلام، ج٣١، ص٢٢٤.

يلاحظ عليها: أنّ الاعتبار في عدم إلحاق الولد بالزوج فيما لو لم يمكن تولّده منه بأن وُلِدَ قبل أقل مدّة الحمل الشرعي(ستة أشهر)، أو بعد أقصى مدّته (تسعة أشهرأو سنة على الخلاف المتقدّم) من آخر مقاربة للزوج مع زوجته، فلا بدّ من ملاحظة ذلك.

المادّة ٧٩: إنّ الطفل أو الطفلة ثمرة علاقة سبقت زواج والديه وفقاً لأحكام قانون، يكتسب صفة الطفل أو الطفلة شرعيّاً بفعل زواج الوالدين.

يُلاحظ عليها: إنّ هذه المادّة تلحق ولد الزنا بالولد الشرعي وتنسبُه لرجل وامرأة تولّد منهما تكويناً دون أن يكونا زوجين شرعيين حينها، وهو مخالف للمسلّم به عند المسلمين من انتفاء النسب الشرعي في ولد الزنا على الأقلّ لجهة الأب لقول النبي الأكرم ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»[١].

فكيف يُعطى صفة الشرعيّة لمجرد عقد الزواج لاحقاً بين طرفي العلاقة المحرّمة وقد انعقدت نطفته من حرام؟![٢].

نعم إذا كانت العلاقة السابقة بينهما مبنيّة على عقد شرعي دائم أو مؤقّت أو ما ألحق شرعاً بهما وهو علاقة الشبهة[٣]، فالولد شرعيٌّ سواء تزوّجا مدنيّاً أم لا. هذا مع ما في العقد المدني في حدّ ذاته من إشكالات تقدّم بعضها، وسيأتي بعض آخر في الملاحظات على المواد الآتية.

(١) وسائل الشيعة (الإسلامية)، باب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء، ح٢ و٣ و٤ و٧.

(٢) راجع جواهر الكلام، ج٣١، ص٢٣٦.

(٣) المقصود من علاقة الشبهة هي العلاقة التي نشأت بين رجل وامرأة مع اشتباههما أو اشتباه الرجل معتقداً أنها زوجته وحليلته فقاربها بناء على ذلك فحملت، فيقال: وطء شبهة وولد شبهة.

المادّة ٨٠: تثبت بنّوة الطفلة أو الطفل المولود خارج إطار عقد الزواج القانوني بالإعتراف الرضائي. يُعلن الاعتراف بقرار يصدر عن المحكمة المدنيّة المختصة بعد مطالعة النيابة العامة.

يُلاحظ عليها: ما تقدّم في المادّة السابقة، ومجرد التراضي من الطرفين لا يُعطي للولد المتولّد خارج إطار عقد الزواج الشرعي صفةَ الشرعيّة كما صار واضحاً، وإلاّ كان مخالفاً للحديث النبوي المتسالم عليه: «الولد للفراش وللعاهر الحجر».

المادّة ٨١: لا يجوز أن يحصل الاعتراف الرضائي بالطفل أو الطفلة بعد بلوغ كلّ منهما سنّ الرشد.

يلاحظ عليها: ما تقدّم في سابقه لجهة الاعتراف الرضائي المدّعى، على أنّ الاعتبار في الأخذ بالإقرار بالنسب هو مراعاة الشروط المحدّدة شرعاً بلا فرق بين كون الولد المقّر به صغيراً أم كبيراً. وهذه الشروط في الإقرار بالنسب يثبت بها النسب الشرعي لا الإلحاق غير الشرعي كما فيما ذكر في هذا القانون.

المادة ٨٢: موافقة الزوج الآخر شرط لصحّة الاعتراف.

يلاحظ عليها: لا قيمة شرعيّة لموافقة الزوج الآخر إلاّ لجهة أنّه متولّد منه بطريقة غير شرعيّة، وهذا لا يفيد في الإلحاق الشرعي شيئاً.

المادّة ٨٣: يحقّ للطفلة أو الطفل المولود خارج إطار عقد الزواج القانوني إثبات انتسابه إلى والديه أو إلى أحدهما، ويحقّ له الإستعانة باستشارة فقط من جهاز الوساطة العائليّة المستحدَث في الملاك.

يُلاحظ عليها: ما دام التولّد خارج إطار الزواج الشرعي ولم يكن عن شبهة يُعذر معها الزوجان أو أحدهما شرعاً، فلا وجه لإثبات المتولّد من الزنا انتسابَه إلى أحد الأبوين أو كلاهما بعدما كان الانتساب الشرعي طبقاً لقاعدة الفراش المذكورة، وفي غير ذلك يكون مخالفاً لشرع اللّه عزّ وجل.

المادّة ٨٤: يجوز إثبات انتساب الطفلة أو الطفل المولود خارج إطار عقد الزواج القانوني إلى أبيه أو أبيها:

١- في حالة الخطف أو الإغتصاب عندما يكون الحمل قد حصل في الوقت العائد لهما.

٢- في حالة الإغراء بالطرق الإحتياليّة (التجاوز في استعمال السلطة، الوعد بالزواج...).

٣- وإذا كان هناك بَدء بيّنة خطيّة فيمكن إكمالها بوسائل الإثبات المقبولة قانوناً.

٤- في الحالة التي يوجد فيها رسائل أو مخطوطات أخرى صادرة عن الأب المفترض، ومتضمّنة اعترافاً بالأبوّة خالياً من الالتباس.

يُلاحظ عليها: أنّه لا اعتبار شرعاً لكلّ ما ذكر من حالات في إثبات بنوّة أحد من أحد آخر إلاّ حالة واحدة يُؤخذ بها وهي حالة الشبهة، فلو كانت الشبهة من الطرفين أُلحق الولد بكلّ منهما شرعاً وكان له ما للولد الشرعي لأنّ ولد الشبهة بحكم الولد الشرعي.

ولو كانت الشبهة من أحد الطرفين دون الآخر أُلحق الولد-

شرعاً- بالمشتبِه دون الآخر العالم العامد فهو زانٍ[١].

وفي غير ذلك لا نسب شرعيّاً لهذا الولد بالنسبة إلى والده حتّى لو تزوّجا بعد ذلك، وقد دلّ على ذلك ما في مكاتبة علي بن مهزيار عن محمد بن الحسن القميّ: «كتب بعض أصحابنا على يديَّ إلى أبي جعفر عليه السلام [٢]: «ما تقول في رجلٍ فجر بامرأة فحبلت ثمّ إنّه تزوّجها بعد الحمل فجاءت بولد وهو أشبه خلق اللّه به. فكتب عليه السلام بخطّه وخاتمه: الولد لغيّة لا يورّث»[٣].

والغيّة أي ما كان تولّده لا من نكاح شرعي.

ومن موارد الشبهة: ما لو اشتبهت عليه أجنبيّةٌ فظنّها زوجته، وهي كذلك أيضاً، كانت الشبهة منهما معاً. ومنها: ما لو ظهر بطلان العقد لاحقاً وقد حملت منه مع جهلهما بذلك فالولد لشبهة حينئذٍ. ولها موارد أخرى كثيرة ناشئة إمّا من الجهل بالموضوع وإمّا من الجهل بالحكم.

وعليه فلو أثبت الولد أنّه متولّد من فلان، أو أقرّ واعترف شفهيّاً أو خطيّاً أحدٌ ما أنّ هذا الولد منه لكن لم يكن بنحو يُلحق به شرعاً في كلّ منهما لم يكن شيئاً في الإثبات الشرعي للبنوّة.

المادّة ٨٥: لا تُقبل دعوى الاعتراف بالأبوّة:

١- إذا كان للأم في الوقت الذي حصل فيه الحمل اتّصالٌ بشخص أو بأشخاص آخرين.

---

(١) راجع جواهر الكلام، ج٣١، ص٢٤٨.

(٢) هو الإمام محمد بن علي الجواد تاسع ائمة أهل البيت عليهم السلام.

(٣) وسائل الشيعة (الإسلامية)، باب ١٠١ من أبواب أحكام الأولاد، ح١.

٢- إذا كان الأب المزعوم أثناء تلك المدّة، في حالة لا يمكنه معها أن يكون أباً للولد لسبب قاطع، كالابتعاد عن مكان وجود الأم، والإصابة بحادثٍ ما، أو الاستحالة الجسديّة الثابتة طبيّاً.

يُلاحظ عليها: أنّ ما ذُكر لا يغيّر شيئاً ممّا تقدّم في الملاحظة على المواد السابقة بعد كون التولّد خارج إطار الزواج الشرعي، فسواء كان للأم اتّصال بأشخاصٍ آخرين غير من يُدّعى الحمل له أم لا، وسواء كان الأب المزعوم قادراً على الإتّصال بتلك المرأة أم لا، فإن لم يكن الحمل من هذا الأب المزعوم فهو لآخر، وعلى كلا التقديرين فهو متولِّد خارج إطار الزواج الشرعي، فلا يمكن نسبته شرعاً إلى أحد، بل هو لغيّة كما تقدّم في الحديث الشريف، وبالتالي فاعتراف الأب بالأبوّة حينئذٍ لا يثبتها شرعاً.

المادّة ٨٦: لا تُقبل الدعوى إلاّ من الولد، وإذا كان قاصراً أو قاصرة فتُقبل من الأم. ويحقّ للولد أو للأم الاستعانة باستشارة فقط من جهاز الوساطة العائليّة المستحدث في الملاك.

إذا لم تقدّم الدعوى أثناء المدّة التي كان فيها الطفلة أو الطفل قاصراً، يحقّ لهذا الأخير أن يقيمها خلال السنة التي تلي بلوغه أو بلوغها سنّ الرشد، واذا لم تعترف الأم بالولد أثناء المدّة التي كان فيها قاصراً، أو إذا توفّيت أثناء هذه المدّة، أو كانت فاقدة الأهليّة أو غائبة، فتكون المدّة التي يمكن فيها للطفل والطفلة أن يقيم الدعوى بعد بلوغه سنّ الرشد، سنتين.

يلاحظ عليها: ما تقدّم من ملاحظات على المواد السابقة.

المادّة٨٧: يجوز إثبات انتساب الطفلة أو الطفل المولود خارج

إطار عقد الزواج المدني إلى أمّه. وعليه إذ ذاك أن يثبت أنّها وضعت مولوداً، وأنّه هو أو هي هذا المولود الذي وضعته.

يلاحظ عليها: إن كان هذا المتولّد خارج إطار الزواج المدني قد تولّد منهما بنحوٍ يلحق بهما شرعاً، وثبت ذلك بالوسائل الشرعيّة المعتمدة لإثبات النسب الشرعي كان ولداً شرعيّاً مع غضّ النظر عن الناحية القانونيّة المعتمدة في هذا القانون، وإلاّ لم تجز نسبته إلى الوالدين شرعاً كما تقدّم في الملاحظات السابقة.

المادّة ٨٨: تُقدّم الدعوى خلال مهلة سنتين من تاريخ بلوغ الطفل سنّ الرشد، وذلك تحت طائلة الردّ. لا تُقبل البيّنة الشخصيّة إلاّ إذا كان هنالك بدءُ بيّنة خطيّة أو قرائن جديّة.

أقول: لا كلام في هذه المادّة المتفرّعة على ما تقدّم بطلانه.

المادّة ٨٩: لكلّ ذي مصلحة أن يعترض على الحكم القاضي بثبوت انتساب الطفلة أو الطفل المولود خارج إطار عقد الزواج القانوني إلى أحد والديه، وذلك خلال مهلة ثلاث سنوات من تاريخ انبرام الحكم المذكور، إذا كانت مصلحة المعترض قد تحقّقت وإلاّ فمن تاريخ تحقّقها، وذلك تحت طائلة سقوط الحقّ بالاعتراض.

أقول: لا بدّ من الاثبات الشرعي للنسب كما ذكرنا، ومع ثبوت النسب الشرعي فلا معنى لاعتراض أحد عليه.

العنوان السابع عشر: نفي الأبوّة.

المادّة٩٠: للزوج أن ينفي الأبوّة إذا حصلت الولادة خارج مدّة الحمل، أو إذا حصلت قبل انقضاءماية وثمانين يوماً على تاريخ

العودة إلى المساكنة الزوجيّة بعد الإنفصال في معرض دعوى الطلاق أو الهجر.

يلاحظ عليها: إنّ من تولّد من الزوجة قبل مضي ستّة أشهر من حين آخر مقاربة بينهما، أو تجاوز أقصى مدّة الحمل الشرعيّة من حينه (تسعة أشهر أو سنة)، لا يُلحق بالزوج شرعاً، ولا يجوز للزوج أن يُلحقه به وينسبه إليه، بل يجب عليه نفيُه عنه[1].

المادّة ٩١: يسقط حقّ الزوج في نفي الأبوّة إذا حصلت الولادة قبل انقضاء ماية وثمانين يوماً على تاريخ الزواج، أو تاريخ العود إلى المساكنة الزوجيّة في كلّ الحالات الآتية: ١ - إذا كان عالماً قبل الزواج أو قبل العود إلى المساكنة بأنّ زوجته حامل.

٢ - إذا وقّع وثيقة الولادة.

٣ - إذا أقرّ بأنّه أب للطفلة أو للطفل بموجب وثيقة خطيّة.

٤ - إذا ولد الطفل ميتاً.

يلاحظ عليها:

أولاً: قد ذكرنا أنّه لو كانت الزوجة حاملاً يقيناً من غير الزوج وجب على الزوج نفيه عنه، ولا يجوز إلحاقه به شرعاً للقاعدة الشرعيّة المتقدّمة: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»، ولا يحتاج إلى رفع دعوى قضائيّة بذلك.

ثانياً: إنّ توقيع وثيقة الولادة لا يشرّع إلحاق الولد المعلوم عدم

(١) جواهر الكلام، ج٣١، ص٢٢٤، وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٧٧، مسألة ١.

كونه من الزوج بالزوج، فإنّه مخالف لقاعدة الفراش الشرعيّة، ونسبته باطلة شرعاً.

ثالثاً: إقرار الزوج بأنّ الطفل منه مع كونه إمّا معلوم النفي عنه لكونه نتاج علاقة غير شرعيّة، وإمّا لعدم توفر شرائط الاقرار بالنسب شرعاً هو إقرار باطل ولا يترتّب عليه اثبات أبوّته للولد شرعاً.

رابعاً: حتّى في حال ولادة الطفل ميتاً لا يجوز له نسبته إليه وإلحاقه به إذا لم يكن منه شرعاً.

المادّة٩٢: للزوج أن ينفي الأبوّة إذا حصلت ولادة الطفلة أو الطفل بعد انقضاء أكثر من ثلاثمائة يوم على الإنفصال الفعلي عن زوجته المقرّر في دعاوى الطلاق أو الهجر، ويسقط هذا الحق إذا أثبتت الزوجة حصول اتّصال جنسي بينها وبين الزوج خلال مدّة الحمل، وللأم حقّ الإثبات بجميع الوسائل.

يلاحظ عليها:

أولاً: إنّ إثبات الزوجة الإتّصال الجنسي مع الزوج خلال مدّة الحمل لا ينفع في إلحاق الولد- شرعاً- بالزوج إذا تولّد بعد أقصى مدّة للحمل شرعاً من حين آخر مقاربة حصلت بينهما.

ثانياً: اثبات الزوجة الإتّصال الجنسي المذكور لا يكون بأيّ وسيلة، بل هناك وسائل إثبات شرعيّة لا بدّ من الإلتزام بها منها البيّنة، ومنها الإقرار من الزوج بدعواها ذلك.

على أنّ هذا الإثبات بحدّ ذاته لا قيمة له بعد كونه اتّصالاً خلال مدّة الحمل مع كون الإعتبار الشرعي للالحاق بالزوج تولّده منه

خلال مدّة لا تتجاوز أقصى مدّة الحمل من حين آخر مقاربة بين الزوجين.

فإذا عُلِم أنّ الحمل من غير الزوج، فوطأ الزوج لا يقدّم ولا يؤخّر في شيء أبداً. وعليه فما ذكر في هذه المادّة مخالف للقواعد الشرعيّة للإلحاق.

المادّة ٩٣: إنّ الحقّ بنفي الأبوّة يسقط في جميع الأحوال إذا لم يمارسه الزوج في خلال مهلة ثلاثة أشهر تبدأ:

١) من تاريخ الولادة إذا كان الزوج مقيماً وزوجته في بلد واحد.

٢) من تاريخ عودة الزوج إذا كان غائباً بتاريخ الولادة[١].

٣) من تاريخ اكتشافه الولادة إذا أُخفيت عنه.

يلاحظ عليها: أنّه بعد عدم تحقّق شروط الإلحاق شرعاً يحرم عليه إلحاق الولد به، ويجب نفيه عنه، فلا معنى للقول بثبوت حقّ النفي وارتفاعه.

ثمّ ما هو الوجه في تحديد المدّة بثلاثة أشهر، لم لا تكون أقلّ أو أكثر؟ بل لماذا اعتبار مدّة من أصل؟ وما هو الدليل عليه؟

وحينئذٍ إلزام الزوج بهذا الولد وإلحاقه به طبقاً لهذا القانون لا يجوّزه الشرع، بل يعتبره باطلاً ومخالفاً للأحكام الشرعيّة الثابتة في الإلحاق.

المادّة ٩٤: إذا توفّي الزوج قبل انقضاء المهلة المحدّدة لنفي

(١) يبدو أن هناك نقصاً في العبارة لعله: «وان كان عالماً بتاريخ الولادة» أو غير ذلك.

الأبوّة فلأصحاب المصلحة من ذويه أن يستعملوا هذا الحقّ في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الوفاة.

يلاحظ عليها:

أولاً: إنّه إلزام بالأشهر الثلاثة للورثة بلا مُلزم على تقدير أنّ لهم هذا الحقّ، وإلاّ فالحقّ أصلاً غير ثابت للمورّث حتّى يكون ثابتاً لورثته.

ثانياً: إذا كان معلوماً أنّ الولد ليس من الزوج فهو ينتفي عنه ولا يجوز إلحاقه به لا من قبل نفسه ولا من قبل ورثته. فهذه المادّة باطلة أصلاً لابتنائها على باطل.

المادّة ٩٥: يتمّ نفي الأبوّة عن طريق إقامة دعوى لدى المحكمة المدنيّة المختصّة بوجه الأم.

يلاحظ عليها: يكفي نفيُه عنه أمام الناس حتّى ينتفي شرعاً، واللجوء إلى المحكمة المدنيّة لا دخل له في تحقّق النفي شرعاً، بل هو إجراء قانوني له دخل بسجلات النفوس واستخراج وثيقة قانونيّة تثبت الأبوّة والبنوّة أو تنفيهما، ولذلك يُطلق عليها الأوراق الثبوتيّة. وهذا شيءٌ آخر لا ربط له بإثبات أو نفي النسب الشرعي.

نعم في أيّامنا هذه يحتاج النافي إلى قرار من المحكمة الشرعيّة التي يتبعها في أحواله الشخصيّة ليستحصل منها على وثيقة تثبت النّفي المذكور لتكون حجّة له أمام الدوائر القانونيّة لسجلات النفوس. وهذا أيضاً مجرد إجراء قانوني كما هو واضح.

العنوان الثامن عشر: إثبات النسب

المادة ٩٦: الإقرار بنسب الولد المجهول أو المجهولة النسب لجهة الوالد إلى المُقِرِّ، يثبت به النسب إذا كان فرق السنّ بينهما يحتمل هذه البنوّة.

يلاحظ عليها: أنّ الشريعة فصلّت بين الإقرار بنسب الولد الصغير وغيره:

الأوّل: ففي الولد الصغير يثبت بإقرار المُقِرّ بشروط ثلاثة:

١ ـ أن تكون البنوّة ممكنة، أي يحتمل فيه الصدق ولا يكذّبه الحسُّ والعادة، كالإقرار ببنوّة من يقاربه في السنّ بما لم يجرِ العادة بتولّده من مثله.

٢ ـ أن يكون المُقَر به مجهولاً لجهة النسب فلو كان ملتحقاً بغيره من جهة الفراش (أي قاعدة الفراش الشرعيّة) ونحوه لم يُؤخذ بإقراره.

٣ ـ أن لا ينازعَه فيه منازع.

إذا تمّت الشروط الثلاثة نفَذ إقراره في نسبة الصغير إليه[1].

أمّا ما في هذه المادّة من الاقتصار على فارق السنّ فقط، فلا يكفي لقبول الاقرار بالنسب شرعاً.

الثاني: كذلك لو كان الإقرار ببنوّة الكبير، لكن مع زيادة صِدق المُقَرّ به على القول المشهور عند الفقهاء[2].

---

(١) راجع: جواهر الكلام، ج٣٥، ص١٥٤. وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٥١، مسألة ١٧. ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص١٩٨، مسألة ٩٣٧. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٣٣٧، مسألة ١٢٥٢.

(٢) نفس المصادر السابقة، وفي الجواهر، ص١٥٧.

المادّة ٩٧: الإقرار الصادر عن مجهول النسب ذاته، أو مجهولة النسب ذاتها، يجعل نسبه إلى المُقَر له ثابتاً إذا قَبِل به هذا الأخير، وإذا توفّر شرطُ السنّ.

يلاحظ عليها: شرعاً إن كان المُقِرّ صغيراً لا يُقبل إقراره لشرط البلوغ في المقِرّ، وإن كان كبيراً أي بالغاً عاقلاً قاصداً مختاراً وأقرّ بأنّ فلاناً أبوه، لا يُؤخذ بإقراره هذا إن لم يُصدّقه المقَرّ به[1]، مضافاً إلى ما تقدّم من شروط معتبرة، إلاّ أن يقيمَ بيّنة شرعيّة على دعواه النسب وهي عبارة عن شاهدين عدلين من الرجال.

المادّة ٩٨: موافقة الزوج الآخر شرط لصحّة الإقرار.

يلاحظ عليها: شرعاً، إذا صدر الإقرار من أهله نفذ في حقّه وألزم به لقاعدة «**إقرار العقلاء على أنفسهم جائز**»، فيلزم به بالنسبة إلى ما عليه من وجوب الإنفاق وحرمة النكاح أو مشاركته معه في إرث أو وقف ونحو ذلك، بل ويثبت النسب بإقراره بحيث تترتّب جميع آثاره إذا توفّرت الشروط التي ذكرناها في الملاحظة على المادّة (٩٦) من التعدّي إلى أنساب كلٍّ من المقِّر والمقَّر به في النسب والتوارث[2].

المادّة ٩٩: ثبوت النسب بالاقرار يرتّب في حالتيه جميع نتائج القرابة ومنها موانع الزواج والنفقة والإرث.

المادّة ١٠٠: يُعلن الإقرار بالنسب بقرار يصدر عن المحكمة المدنيّة المختصّة بعد مطالعة النيابة العامّة.

---

(١) جواهر الكلام، ج٣٥، ص١٥٧.

(٢) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٥١، مسألة١٧. والمصادر الأخرى المذكورة في الهوامش السابقة.

أقول: هاتان المادّتان مترتّبتان على المواد الثلاث المتقدّمة فيُرجع إليها لتحديد الموقف الشرعي.

العنوان التاسع عشر: التبنّي.

المادّة ١٠١: التبنّي عقد قضائي يُنشىء بين المتبنّي والمتبنَّى، الحقوق والواجبات العائدة للبنوّة الناتجة من زواج في إطار عقد قانوني رسمي وذلك وفقاً للأحكام الآتية:

١- يشترط أن يكون الراغب أو الراغبة في التبنّي متمتّعاً بحقوقه المدنيّة، حسن السيرة وقادراً على رعاية شؤون المتبنّي.

٢- يجب أن يكون المتبنّى مبدئيّاً راغباً أو راغبة بالتبنّي، وعلى المحكمة تخصيص جلسة استماع سريّة معه أو معها من خلال جهاز الوساطة العائليّة المستحدَث.

٣- لا يصحّ التبنّي إلاّ بموافقة الزوج الآخر.

٤- لا يصحّ أن يكون للمتبنّى أكثر من متبنٍ واحد إلاّ إذا تبنّاه الزوجان معاً.

٥- يجب أن يزيد عمر المتبنّي عن عمر المتبنَّى ثماني عشرة سنة على الأقل.

٦- إذا كان المتبنّى قاصرة أو قاصراً فيقتضي موافقة والديه أو الباقي منهما على قيد الحياة أو ممثّله القانوني في حال وجوده، أو ممثّل خاص تعيّنه المحكمة المدنيّة المختصّة.

٧- يُكتفى بموافقة أحد الوالدين إذا كان الآخر مجهولاً أو مفقوداً أو غير مميّز.

٨- لا يصحّ:

- تبنّي الوالدين أولادهما ثمرة علاقة من خارج إطار العقد القانوني الرسمي للزواج.

- التبنّي ممّن كان له على المتبنّى حقّ الولاية أو الوصاية أو القيمومة.

٩- يحمل المتبنَّى اسم المتبنّي وشهرته.

١٠- موانع الزواج الناتجة عن القرابة تبقى قائمة بين المتبنَّى وأقاربه الطبيعيين، وتنشأ موانع زواج جديدة بين كل من المتبنّي والمتبنَّى وأقاربهما.

١١- يكون للمتبنَّى على المتبنّي الحقوق التي للولد ثمرة عقد زواج قانوني، وعليه تجاه المتبنّي من الواجبات ما على هذا الولد ثمرة عقد زواج قانوني.

يلاحظ عليها: بعيداً عن الدخول في تفاصيل الأحكام المذكورة لأنّها مبنيّة على مشروعيّة التبنّي، وإذا لم يكن مشروعاً فكلّ ما ذكر ممّا يترتّب عليه لا وجه له ولا أثر.

والتبنّي - «وهو أن يجعل شخصٌ ما ولداً ليس متولّداً منه إبناً له ويرتّب على ذلك آثار البنوّة كالإبن الحقيقي النسبي تماماً- حرامٌ وباطلٌ شرعاً بإجماع المسلمين فضلاً عن آيات الكتاب المبين، قال اللّه عزّ وجل في محكم كتابه وواضح خطابه:

﴿ مَّا جَعَلَ ٱللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِى جَوْفِهِۦ ۚ وَمَا جَعَلَ أَزْوَٰجَكُمُ ٱلَّٰٓـِٔى تُظَٰهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمْ ۚ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَآءَكُمْ أَبْنَآءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَٰهِكُمْ ۖ وَٱللَّهُ يَقُولُ

ٱلْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِى ٱلسَّبِيلَ * ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ...﴾[1].

قال العلاّمة الطبرسي في مجمع البيان: «الأدعياء: جمع الدعيّ وهو الذي يتبنّاه الإنسان، بيّن سبحانه أنّه ليس بإبن على الحقيقة. ونزلت في زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبي من بني عبدود، تبنّاه النبيّ ﷺ قبل الوحي... فلمّا تزوج النبي ﷺ بزينب بنت جحش بعد أن طلّقها زيد، قالت اليهود والمنافقون: تزوّج محمدٌ امرأة إبنه، وهو ينهى الناس عنها، فأنزل اللّه تعالى الآية : أي ما جعل اللّه من تدعونه ولداً وهو ثابت النسب من غيركم ولداً لكم، ثمّ قال لهم: ﴿ ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ... ﴾ أي الذين ولدوهم، وانسبوهم إليهم أو إلى من ولدوا على فراشهم)هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ..(أي أعدل عند اللّه قولاً وحكماً...»[2].

فيكون إقرار التبنّي الذي يدعو إليه هذا القانون إقراراً لما منع منه الشرع المقدّس وحرّمه ونهى عنه وأبطله سواء كان آباء الولد المتبنّى معروفين أم لا، وسواء كانوا راضين بذلك أم لا، وسواء كان المتبنّى راغباً بذلك أم لا، وسواء كان بقرار من المحكمة المدنيّة أم بتراضي الأطراف.

وكلّ الأحكام المتعلّقة بهذا التبنّي والمترتّبة عليه باطلة ما دامت مخالفة لشرع اللّه تعالى، كما في المادّتين التاليتين.

المادة ١٠٢: يتمّ عقد التبنّي بقرار تتّخذه المحكمة المدنيّة المختصّة في غرفة المذاكرة.

---

(١) سورة الأحزاب، الآيتان ٤ و ٥.

(٢) مجمع البيان في تفسير القرآن، ج٨، ص١١٨ و١١٩.

المادة ١٠٣: يمكن فسخ عقد التبنّي بقرار تتّخذه المحكمة المدنيّة المختصّة في غرفة المذاكرة لأحد الأسباب الآتية:

١- إساءة المتبنّي إلى المتبنَّى إساءة جسيمة أو بالعكس.

٢- تكبيد أحدهما الآخر أضراراً ماديّة أو أدبيّة جسيمة.

٣- سلوك أحدهما الشائن.

٤- كل سبب خطير آخر تقدّره المحكمة المدنيّة المختصّة.

العنوان العشرون: الولاية والوصاية والكفالة

المادّة ١٠٤: ترعى أحكام الولاية والوصاية المبيّنة في المواد اللاحقة وضع فاقدي الأهليّة أو ناقصيها من الأطفال الذين هم ثمرة الزواج المنعقد وفقاً لأحكام هذا القانون وثمرة البنوّة المقرّة وفقاً لأحكام هذا القانون، ومنهم:

١- القاصر والقاصرة سنّاً.

٢- فاقد وفاقدة الإدراك العقلي كليّاً.

٣- الضعيف والضعيفة الإدراك بشكل خطير يجعله غير قادر على إدارة شؤونه، ويشمل أيضاً لين الدماغ الناتج عن الشيخوخة.

٤- المصاب والمصابة بنمط سلوكي سيّء ودائم.

أمّا تصرفاتُهم فيعود تحديد مفاعيلها إلى القانون المدني.

يلاحظ عليها: أولاً: ضمّ الأبناء المتبنّين وفقاً للقانون إلى الأبناء الشرعيين في هذه الأحكام من الولاية والوصاية، باطل كما ذكرنا سابقاً لمخالفته لشرع الله عزّ وجلّ.

ثانياً: تقدّم أنّ تحديد القاصر والقاصرة شرعاً ليس باعتبار السنّ فقط بل باعتبار الرشد أيضاً، فالقاصر هو إمّا غير البالغ بالسن(وهو في الذكر خمس عشرة سنة هجريّة قمريّة، وفي الأنثى تسع سنوات هجريّة قمريّة عند المشهور) أو بغيره من نبات الشعر والإحتلام، وإمّا بالغ غير راشد بالمعنى الشرعي للرشد (وقد ذكرناه سابقاً). أمّا تحديد سن الرشد بثماني عشرة سنة طبقاً للقانون فهذا ممّا لا وجه له شرعاً.

ثالثاً: الضعف في الإدراك ولِين الدماغ الناتج عن الشيخوخة، إمّا أن يصل إلى حدّ فقدان العقل والإدراك فيعتبر قاصراً حينئذٍ، أو لا فلا يعتبر قاصراً شرعاً. وقد يجعلُه هذا الضعف واللّين فاقداً للعقل في وقت دون وقت فيكون إدواريّاً، ويعتبر قاصراً في دور فقده العقل، وعاقلاً في غيره. نعم إذا أدّى الضعف واللّين إلى انتفاء الرشد في التصرّفات الماليّة يُحجر عليه فيها من قبل الحاكم الشرعي، ويُرجع في التصرّف بماله إليه لأنّ الحاكم الشرعي هو وليّ من لا وليّ له.

رابعاً: المُصاب بنمطٍ سلوكي سيّء ودائم إذا لم يكن سفيهاً في تصرّفاته الماليّة لا ولاية لأحد عليه، والسلوك السيّء يعالج -شرعاً- عبر طرق مختلفة ومتعدّدة منها: النهي عن المنكر إذا كان مرتكباً للمنكرات والمعاصي. ومنها: تأديبه ومعاقبته بالعقاب الشرعي المنصوص عليه حسب الجرم الذي يرتكبه، وغير ذلك، لكن لا علاقة لسلوكه السيّء بالولاية والوصاية عليه من أحد.

المادّة ١٠٥: إنّ النظر في شؤون الوصاية والولاية على فاقدي الأهليّة يعود إلى المحكمة المدنيّة المختصّة من دون سواها.

يلاحظ عليها: أولاً: ما هي هذه الخصوصيّة التي تُعطى للمحكمة المدنيّة في كلّ ما سبق وما سيأتي؟ ومن أين اكتسبت مشروعيّتها ومشروعيّة أحكامها حتّى يحقّ لها أن توزّع الأحكام هنا وهناك، وتمنح الولايات والوصايات لهذا دون ذاك، وتقرّر من له حقّ الولاية والحضانة والإرث وغير ذلك؟ في المقابل ينفي هؤلاء أيَّ مشروعيّة لأحكام الشريعة التي يسمّونها قوانين الطوائف.

ثانياً: إنّ إرجاع هذا الأمر إلى خصوص المحكمة المدنيّة يتنافى مع ما ثبت في أحكام الشريعة الإسلاميّة من ثبوت الولاية لأشخاص محدّدين بأعيانهم أو بعناوينهم، ومنهم الحاكم الشرعي بحيث لا يجوز تجاوز هذه الولاية الشرعيّة إلى غيرها.

المادّة ١٠٦: الولاية الجبريّة على القاصر سنّاً لوالديه أو لأحدهما الباقي على قيد الحياة، وإذا لم يكن للقاصر أبٌ ولا أمٌّ فعلى المحكمة المدنيّة المختصّة أن تعيّن وصيّاً، إنّ تعيين أحد الوالدين وصيّاً مختاراً على القاصر لا يقيّد المحكمة، بل تبقى دوماً صاحبة السلطة والولاية على القاصرين عند عدم وجود الأب أو الأم.

يلاحظ عليها:

أولاً: قد ثبت شرعاً أنّ الولاية على القاصر بالمعنى الشرعي المتقدّم هي للأب والجد للأب، وليس لأحدٍ سواهما هذه الولاية حتّى الأم، فجعل الولاية للأم مخالف للشرع الحنيف. نعم يمكن أن تُجعل الوصاية للأم من قبل الولي الشرعي بعد فقده، لكنّه شيء آخر غير جعل الولاية لها بالأصالة.

ثانياً: مع فقد كلٍّ من الأب والجد للأب ولكن جَعَلَ أحدُهما

وصيّاً على القاصر يسمّى بالقيّم فإنّه يكون هو الوصيَّ الشرعي حسب جعل الولي الشرعي، وليس لأحدٍ أن يزاحمه في ذلك، فجعل الأمر للمحكمة المدنيّة دون الوصيّ مخالفة لأحكام الشرع الحنيف أيضاً.

ثالثاً: إن لم يكن هناك وصيّ معيّن من قبل الولي كانت الولاية على القاصر للحاكم الشرعي دون سواه لِمَا تقدّم من أنّه وليُّ من لا وليَّ له.

المادّة ١٠٧: للولي الجبري، ومن دون إذن قضائي أن يمثّل القاصر لدى المحاكم في كلّ دعوى له أو عليه. وله أن يباشر عن القاصر من دون إذن قضائي جميع الأعمال القانونيّة غير المحظورة وغير المقيّدة بصيغة خاصّة أو شروط خاصّة.

يلاحظ عليها: اتّضح ممّا تقدّم أنّ الولي الجبري -شرعاً- هو خصوص الأب والجد للأب دون سواهما من سائر الناس بمن فيهم الأقارب والأرحام، وعليه فإنّ الولي الشرعي للقاصر هو الذي يتصدّى لشؤون المولّى عليه والتصرّف في أمواله، بل حتّى في تزويجه وطلاقه[1] بلا حاجة إلى الرجوع إلى أيّ سلطة عليا ولو كان الحاكم الشرعي. نعم الفقهاء على قولين في اعتبار مراعاة الولي مصلحة القاصر في كلّ تصرّفاته[2]، أم يكفي عدم المفسدة في تصرفه[3].

---

(١) في غير البالغ لم تثبت الولاية شرعاً لوليه بإيقاع طلاقه، بخلاف فاقد العقل فإن لوليه أن يطلّق عنه.

(٢) أجوبة الإستفتاءات للسيد الخامنائي: ج٢، ص١٣٨و١٣٩، س٤١٣و٤١٦و٤٢١ وغيرها. وتحرير الوسيلة، ج٢، ص١٢و١٣، مسألة ٩و١٣، إلا أنه في النكاح اكتفى بعدم المفسدة، ص٢٣١، مسألة ٤. وكذلك منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٦١، مسألة ١٢٣٦.

(٣) منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٢٩٨، مسألة ١٠٧٦، وج٣، ص٢٥، مسألة ٥٩.

وعبارة جواهر الكلام مطلقة(١) ممّا يقتضي اعتبار عدم المفسدة فقط. نعم صرّح في موضع آخر بكفاية عدم المفسدة في تزويج الولي الصغيرة والصغير(٢).

المادّة ١٠٨: يُحظَّر على الولي الجبري أن يقوم بالتصرّفات التي فيها ضرر محض كالهبة والوقف والإيصاء والإبراء واسقاط الحقّ من دون مقابل والتنازل عن الإدلاء بمرور الزمن والكفالة.

يلاحظ عليها: إنّ الاعتبار في تصرّف الولي وجود المصلحة أو عدم المفسدة على القولين المتقدّمين عند الفقهاء. وفي جواب استفتاء للسيّد علي الخامنائي حول حقّ الولي في اختيار القِصاص أو الدية في القاصر المقتول يقول: «المستفاد من مجموع الأدلة الواردة في ولاية أولياء الصغير والمجنون أنّ جعل الولاية لهم من الشارع الأقدس كان لأجل حفظ ورعاية مصلحة المولّى عليه، وبناءً على ذلك ففي مفروض السؤال يجب على الولي الشرعي أن يختار مع ملاحظة الغِبطة والمصلحة، واختياره حينئذٍ القِصاص أو الدية أو العفو بالعوض أو العفو مجاناً نافذٌ. ومن الواضح أنّ تشخيص مصلحة الصغير أو المجنون لا بدّ أن يلاحظ فيه كلّ النواحي، ومنها قربه أو بعده من سن البلوغ»(٣).

ويظهر منه أنّ الوليّ الشرعي - مع مراعاته المصلحة في التصرّفات التي ترجع إلى الصغير أو المجنون وهما قاصران شرعاً- يمكن أن

(١) جواهر الكلام، ج٢٦، ص١٠١و١٠٢. وج٢٩، ص١٧٤ وما بعدها.

(٢) ن.م، ج٢٩، ص١٩١.

(٣) أجوبة الإستفتاءات، ج٢، ص١٣٩، س٤١٦.

يعفو حتّى عن الحقّ من قصاص أو دية بالمجّان. ثمّ إنّ هناك أحكاماً تفصيليّة أخرى مرتبطة بولاية الولي الشرعي على الصغير والصغيرة، وحدود هذه الولاية، تُراجع في مظانّها من الكتب الفقهيّة المعتمدة.

المادّة ١٠٩: للولي الجبري أن يُجري عن القاصر عقود الصلح والبيع والرهن والإستدانة والتأجير لأمدٍ طويل والإذعان للأحكام. لكن يتوجّب عليه في جميع هذه العقود الحصول على ترخيص معلّل من المحكمة المدنيّة المختصّة.

يلاحظ عليها: إنّ للولي الشرعي المذكور آنفاً سائرَ التصرّفات الماليّة مع مراعاة المصلحة للقاصر في ذلك، أو عدم المفسدة في فعله على القولين المذكورين سابقاً، ولا يحتاج في جميع ذلك إلى مراجعة أحد لا محكمة مدنيّة ولا غيرها بعد كون ولايته مجعولةً له بحكم الشرع الحنيف لأجل حفظ ورعاية مصلحة المولّى عليه، فتقييد تصرفاتُه العقدِيّة بترخيص من المحكمة المدنيّة تقييدٌ لحقّه الشرعي بلا مُلزم شرعي، وهو باطل. نعم إذا ظهر ولو بقرائن الأحوال أنّ في استمرار ولاية الولي القهري على القاصر وتصرّفاته في أمواله ضرراً عليه، منعه الحاكم الشرعي من التصرّف، بل ويجب عليه عزله عن الولاية حينئذٍ[1]، وهذه من وظائف الحاكم الشرعي في الشريعة الإسلاميّة.

المادّة ١١٠: يُعفى الولي الجبري مبدئيّاً من تقديم الضمانات التي تُفرض على الوصي، على أنّه يعود للمحكمة المدنيّة المختصّة أن

---

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص١٢، مسألة٦، وأجوبة الإستفتاءات، ج٢، ص١٣٨، س٤١٢. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢/ ص٢٩٧، مسألة ١٠٧٣.

تفرض عليه ضمانات خاصّة في ما يخصّ العقود والأعمال الخاضعة لموافقتها إذا رأت ضرورة لذلك.

يلاحظ عليها: أنّه بعدما تقدّم، ليس هناك من شيء يُفرض على تصرّفات الولي. أمّا الوصي فغاية ما يُشترط في تصرّفاته في مال القاصر أن يكون راشداً ثقة[1]، ويراعي مصلحة القاصر في ذلك[2]، ويلتزم بحدود الوصاية التي جُعلت له من قبل الموصي ولا يتعدّاها أبداً. فما فرض في هذه المادّة (١١٠) مخالف لهذا الحكم الشرعي[3].

المادّة ١١١: إذا لم يكن للقاصر وليٌّ فعليٌّ فللمحكمة المدنيّة المختصّة أن تعيّن له وصيّاً أو أكثر. ويشترط بالوصي أن يكون متمتّعاً بحقوقه المدنيّة، حسنَ السيرة، وقادراً على رعاية شؤون القاصر، كما يشترط ألاّ تتعارض مصالحه ومصالح المُوصى عليه، وألاّ يكون بينه وبين القاصر أو أحد والديه عداوة.

يلاحظ عليها: إنّ من يعيّن الوصي شرعاً هو الولي الشرعي وهو الأب أو الجد للأب وإن علا، ولكن لا تنفذ وصايته إلاّ مع فقد الولي الآخر، وإلاّ فإن لم يكن وصيٌّ معيّن من قبل الولي حال حياته كانت الولاية للحاكم الشرعي وهو المجتهد الجامع للشرائط دون سواه، وللحاكم أن يوكّل من قِبله من يثق به في إدارة شؤون القاصر وأمواله. وقد ذكرنا في الملاحظةعلى المادّة

---

(١) وعن بعض الفقهاء اعتبار العدالة في الوصي.

(٢) جواهر الكلام، ج٢٩، ص١٩١.

(٣) تلاحظ المصادر السابقة.

(١٠٦) ما يفيد هنا أيضاً، وفي الملاحظة على المادّة (١١٠) أنّ شرط الوصي أن يكون راشداً ثقة (أو عادلاً على قول)، واعتبار الرشد لأنّه لا بدّ أن يُراعي في تصرّفاته في مال القاصر مصلحته، وغير الراشد لا يُحسن ذلك.

والراشد الثقة(أو العادل) هو القادر على مراعاة مصلحة القاصر دون مصلحته، ويُغلّب مصلحةَ القاصر على أيّ عداوة أو بغضاء بينه وبين من يتقرّب إلى القاصر لو كانت[1].

ولا وجه لاشتراط ما ذُكر في المادّة (١١١) ما لم تُخلّ بالوثاقة ولم تمنع من مراعاة مصلحة القاصر.

المادّة ١١٢: الوصاية مجانيّة.

يلاحظ عليها: شرعاً لا مانع من أن تكون الوصاية مجانيّة، كما لا مانع من أن تكون بعوضٍ مالي يجعله الموصي للوصي في الوصيّة، بل ورد أنّ للقيّم على الأيتام أجرةً على عمله بالمعروف لقوله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن يَكۡبَرُواْۚ وَمَن كَانَ غَنِيّٗا فَلۡيَسۡتَعۡفِفۡۖ وَمَن كَانَ فَقِيرٗا فَلۡيَأۡكُلۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِ ...﴾[2]. ومن الروايات موثّقة سماعة عن أبي عبد الله الصادق عليه السلام قال فيها: «من كان يلي شيئاً لليتامى وهو محتاج ليس له ما يُقيمه، فهو يتقاضى أموالهم ويقوم في ضيعتهم فليأكل بقدرٍ ولا يُسرف، وإن كانت

(١) اكتفى الإمام الخميني في القيّم على الأطفال بالأمانة والمصلحة. راجع تحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٦، مسألة ٥٥.

(٢) سورة النساء، الآية ٦.

ضيعتُه لا تشغله عمّا يعالج بنفسه فلا يرزَأَنَّ من أموالهم شيئاً»[١].

المادّة ١١٣: يعود للمحكمة المدنيّة المختصّة أن تعيّن الضمانات التي ينبغي على الوصي أن يقدّمها قبل تسليمه أموال القاصر، وعلى الوصي تأمين تلك الضمانات وفقاً للمواد ١٣١ وما يليها من القرار ٣٣٣٩.

ويتمّ تسليم أموال القاصر إلى الوصي بموجب جردة تقوم بها أو تشرف عليها المحكمة المدنيّة المختصّة.

يلاحظ عليها: ما تقدّم في الملاحظة على المواد السابقة بالنسبة إلى شروط الوصي، نعم لو تصرّف الوصي في أموال القاصر تصرّفاً فيه تفريط أدّى إلى ضياع أو تلف أو نقص وتعيّب فيها كان ضامناً لهذه الأموال للحديث النبوي المشهور:«على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي»[٢]حيث تكون يده يد عدوان.

المادّة ١١٤: يمثّل الوصيُّ القاصرَ لدى المحاكم من دون أن يكون له حقُّ الإسقاط أو الإقرار أو التنازل أو الصلح أو الإذعان للأحكام إلاّ بإذنٍ من المحكمة المدنيّة المختصّة.

يلاحظ عليها: قد اتّضح ممّا تقدّم أنّ الوصي أو القيّم إنّما يلتزم بما عيّنه له المُوصي من تصرّف خاصّ وجهة خاصّة لا يتعدّاها، إلاّ أن يجعل له الوصاية والقيّوميّة عليه مطلقة، فيكون كالولي الشرعي في جميع ما يتعلّق بالقاصر ممّا كان للولي الشرعي ولاية عليه فيه.

---

(١) وسائل الشيعة (الإسلامية)، باب٧٢ من أبواب ما يكتسب به، ح٤.

(٢) عوالي اللآلي، ج١، ص٣٨٩، ح٢٢.

وليس للولي الشرعي إسقاطُ مالٍ للصغير على غيره عن هذا الغير مثلاً، فكذلك الوصي القيّم[1].

نعم ثبتت الولاية للولي الشرعي في تزويج الصغير والمجنون، واختلف الفقهاء في أنّ للوصي تزويج الصغير والمجنون أم لا[2].

المادّة ١١٥: يُحظّر على الوصي القيام بالأعمال التصرفيّة إلاّ بإذن من المحكمة المدنيّة المختصّة، ويُحظّر عليه القيام بأيّ عمل يعود بالضرر على القاصر.

يلاحظ عليها: صار واضحاً ممّا تقدّم ما يرتبط بالوصي وعمله وتصرّفاته.

المادّة ١١٦: يقدّم الوصي للمحكمة المدنيّة المختصّة بياناً سنوياً مفصّلاً عن أعماله، ويمكن لهذه المحكمة أن تُلزمه بتقديم بيانات دوريّة أخرى.

يلاحظ عليها: بعد أن اشتُرط في الوصي أن يراعي مصلحة القاصر، وأنّه يكون ثقة أو أميناً أو عدلاً لا يُلزم بتقديم البيان السنوي. نعم إذا ظهرت منه خيانةٌ ولو بقرائن الأحوال كان للحاكم الشرعي عزله ونصب شخص آخر مكانه ويكون ضامناً - كما تقدّم - لأنّه أمين فإذا تعدّى وفرّط ضمن شرعاً.

(١) راجع تحرير الوسيلة، ج٢، ص١٣، مسألة١٣. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٢٩٨، مسألة١٠٨٠.

(٢) راجع جواهر الكلام، ج٢٩، ص١٧٠. وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٣٢، مسألة١٠. ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٦١، مسألة١٢٣٩ وغيرها.

على أنّها مسألة إجرائيّة قد يُقدم عليها الحاكم الشرعي إذا رأى ما يوجبها حفظاً لأموال القاصر.

المادّة ١١٧ : فور بلوغ القاصر والقاصرة سنّ الرشد، على الوصي أن يسلّمه الأموال العائدة إليه مع حساب شامل وجردة بأعمال الوصاية. وللمُوصى عليه الطعنُ في المحاسبة وفي أعمال الوصاية خلال مهلة سنتين من بلوغه سنّ الرشد تحت طائلة سقوط الحقّ.

يلاحظ عليها: قد اتّضح ممّا تقدّم أنّ الاعتبار في تسليم المال إلى القاصر هو البلوغ والرشد لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا۟... ﴾[1]، ولا حدّ لسنّ الرشد وإنّما الاعتبار بما ذكرناه من تحديد لضابط الرشد، ولا يجب على الوصي تقديم جردة بأعمال الوصاية ما دام ثقة أميناً في ذلك، بل لو ادّعى القاصر بعد بلوغه ورشده تقصيرَ الوصي في وصايته على أمواله طُولب بدليل على دعواه وهي البيّنة الشرعيّة وإلاّ لم يُؤخذ بقوله. نعم إذا ثبت أنّ تصرّف الوصي خلاف المصلحة كان ضامناً، ولا يسقط حقّ القاصر- إذا ثبت - بمرور السنين إلاّ أن يسقطه هو فيُبرىء ذمّة الوصي من الضمان.

العنوان الحادي والعشرون: انتهاء الولاية والوصاية وسقوطهما

المادّة ١١٨ : تنتهي الولاية والوصاية بأحد الأسباب التالية:

١ - بلوغ القاصر والقاصرة سنَّ الرشد.

(١) سورة النساء، الآية ٦.

٢- تحريره الحكمي بالزواج.

٣- تحريره الكامل بإذن من المحكمة المدنيّة المختصّة.

٤- موته.

يلاحظ عليها: أولاً: قد صار واضحاً ما المقصود بالرشد، وأنّه ليس له سنٌ محدّد.

ثانياً: إنّ مجرد تزويج القاصر لا يرفع عنه الولاية ولا الوصاية ما لم يبلغ راشداً، فتبقى الولاية والوصاية على التصرّفات الماليّة، على أنّ للولي تزويج الصغير والصغيرة، وقد اختُلف في الوصي أنّ له ذلك أم لا، (تُراجع الملاحظة على المادّة ١١٤).

ثالثاً: لا يجوز شرعاً لأيّ أحد أن ينهيَ ولاية وليٍّ أو وصاية وصيّ إلاّ بمجوّز شرعي كما في حالات الخيانة واستلزام الضرر على القاصر والقاصرة، فيرجع الأمر في ذلك إلى من له الولاية الشرعيّة وهو خصوص الحاكم الشرعي دون سواه.

فالأصل عدم جواز تسليم القاصر مالَه ما لم يبلغ راشداً، والآية السادسة من سورة النساء واضحة في بيان ذلك وضوحاً تامّاً.

رابعاً: تنتفي الولاية والوصاية بموت القاصر والقاصرة لانتفاء محلّها. وتكون أمواله إرثاً لورثته الشرعيين.

المادّة ١١٩: تقضي المحكمة المدنيّة المختصّة بسقوط الولاية أو الوصاية في إحدى الحالات الآتية:

١-فقدان الولي أو الوصي الصفات أو الشروط القانونية.

٢-إضراره بمصلحة القاصر.

٣-إنقطاعه لأيّ سبب كان عن ممارسة واجباته مدّة سنة كاملة.

٤-الحكم عليه في إحدى الجرائم وفقاً لأحكام المواد ٩٠ إلى ٩٣ من قانون العقوبات.

يلاحظ عليها: أولاً: إنّ الاعتبار الشرعي بانتفاء ولاية الولي أو وصاية الوصي دون حاجة إلى حكم محكمة، هو فيما تقدّم من إخلاله بما هو واجب المراعاة عليه اتّجاه القاصر، نعم للحاكم الشرعي منعه حينئذٍ من التصرّفات، بل وعزله عن الولاية والوصاية كما تقدّم في الملاحظة على المادّة (١٠٩).

ثانياً: تقدّم ما يفيد من لزوم مراعاة مصلحة القاصر أو كفاية عدم المفسدة في تصرّف الولي، أمّا الوصي فلا بدّ له من مراعاة المصلحة.

ثالثاً: إنّ الاعتبار بكون فعله أو تركه منحلّاً بمصلحة القاصر مع غضّ النظر عن المدّة.

رابعاً: ١- لا بدّ أن تثبت الجريمة عليه بالأدلّة الشرعيّة المعتبرة في مثيلاتها، وإلاّ لا يكون مجرماً بالاعتبار الشرعي.

٢- إذا كانت هذه الجريمة على فرض ثبوتها شرعاً تتنافى مع الوثاقة والأمانة، بل والعدالة على قول، فتسقط وصاية الوصي، أمّا الولي فإذا كان في بقائه وليّاً إضرارٌ بالقاصر يمكن للحاكم الشرعي عزله، بل يجب عليه ذلك، وتولي شؤون القاصر بنفسه أو بآخر يعيّنه هو.

وإلاّ يبقى على ولايته ووصايته كما لو ارتكب قتلاً خطأً، فهذا لا ينافي كونه مراعياً لمصلحة القاصر أو أميناً وثقة في تلك التصرّفات.

فما ذُكر في هذه المادّة مخالف للأحكام الشرعيّة اللازمة المراعاة في ما نحن فيه.

المادّة ١٢٠: تقضي المحكمة المدنيّة المختصّة بإعادة الوصاية، إذا تبيّن بعد تحرير القاصر أنّه غيرُ أهلٍ لذلك.

يلاحظ عليها: ما تقدّم في الملاحظة على المادّة (١١٨). وللتوضيح: فالقاصر ما دام قاصراً شرعاً لعدم بلوغه أو عدم عقله أو عدم رشده يبقى محجوراً عليه وممنوعاً من التصرّفات الماليّة شرعاً، فإذا بلغ راشداً تُدفع إليه أمواله، وللبلوغ علامات مذكورة في محلّها من كتبنا الفقهية وقد تقدّم ذكرها، وللرشد ضابطتُه الشرعيّة القائمة على الاختبار العملي إن لم نتيقن بأنّه صار راشداً، والاختبار:

في الذَّكَر أن يُفوَّض إليه مدّةً معتدّاً بها بعضُ الأمور ممّا يناسب شأنه كالبيع والشراء والإجارة والإستئجار لمن يناسبه مثل هذه الأمور، والحلّ والعَقد في بعض الأمور كمباشرة الإنفاق في مصالحه ومصالح الولي ونحو ذلك فيمن يناسبه ذلك.

وفي الأنثى أن يُفوَّض إليها ما يناسب النساء من إدارة بعض مصالح البيت والمعاملة مع النساء من الإجارة والإستئجار للخياطة أو الغزل أو النساجة وأمثال ذلك. فإن آنسَ منه الرشد بأن رأى منه المداقّة والمكايسة والتحفّظ عن المغابنة في معاملاته وصيانة المال من التضييع وصرفه في موضعه، وجريه مجرى العقلاء دفع إليه ماله وإلاّ فلا[1].

(١) راجع تحرير الوسيلة، ج٢، ص١٥، مسألة١٠. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص ٣٠١، مسألة ١٠٩٤. وفي منهاج الصالحين للسيد الخوئي (ج٢، ص١٧٩، كتاب الحجر): «ويعلم الرشد باصلاح ماله عند اختباره بحيث يسلم من المغابنات وتقع أفعاله على الوجه الملائم».

وبالجملة أن يُختبر بما يُحرز معه الرشد بنظر العقلاء وبما يتناسب معه من جهة كونه ذكراً أو أنثى. نعم لو عاد إليه السّفه بعد الرشد أو طرأ عليه بعد بلوغه فالولاية عليه للحاكم الشرعي(١).

المادّة ١٢١: قرارات المحكمة المدنيّة المختصّة القاضية بتعيين الوصي وبسقوط الولاية والوصاية وبإعادة الوصاية تصدر في غرفة المذاكرة.

أقول: هذه المادّة مبنيّة على جواز الرجوع إلى المحكمة المدنيّة في الولاية والوصاية تعييناً وسقوطاً، وقد تقدّم بطلان ذلك شرعاً.

المادّة ١٢٢: يمكن لدى بلوغ القاصر الخامسة عشرة من عمره تحريرُهُ من الوصاية لأسبابٍ هامّة تقدّرها المحكمة المدنيّة المختصّة.

يلاحظ عليها: إنّ سنّ الخامسة عشر- شرعاً- لا اعتبار به في تحقّق ما يصير به القاصر بالغاً راشداً، فقد ذكرنا أنّ بلوغ الأنثى -عند مشهور فقهاء الإماميّة- تسع سنوات هجريّة قمرية، ويمكن أن تكون راشدة قبل الخامسة عشر، أو لا ترشد إلاّ في سنٍّ متقدّمة، وبلوغ الذكر بإكمال الخامسة عشر سنة هجريّة قمريّة، أو بغير ذلك، ويمكن أن يكون راشداً من حينه أو بعدها.

ولذلك كان الإعتبار الشرعي بتحقّق الرشد بالمعنى الذي ذكرناه آنفاً وليس هناك من تحديد لسنّ معين، نعم في سن الخامسة عشر إذا شُكّ في الرشد يُختبر القاصر بما ذكرناه في الملاحظة على المادّة

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص١٤، مسألة١. وفي منهاج الصالحين للسيد الخوئي أنه المشهور، ولكنّه استشكل فيه.(منهاج الصالحين، ج٢، ص١٨١، مسألة ٨٤٧.

(١٢٠). وكذلك لو شُكّ فيه قبل أو بعد السنّ المذكور.

المادّة ١٢٣: تُصدر المحكمة المدنيّة المختصّة قرارها بتحرير القاصر كليّاً أو جزئيّاً بناءً لطلبه أو طلب وصيّه وذلك في غرفة المذاكرة. عندما يكون التحرير جزئيّاً يبقى حكم الوصاية قائماً في كلّ ما لم يتناوله الإذن.

يلاحظ عليها: ذكرنا سابقاً أنّه لا دور للمحكمة المدنيّة المختصّة- شرعاً- في مثل هذه الأمور حيث لم يثبت في شرعنا الإسلامي أنّ لها الولاية، وعليه فأيّ قرار صادر عنها إذا لم يكن موافقاً لشرع الإسلام وأحكامه فهو قرار باطل وغير نافذ.

ولمّا كان - في الشرع - قد تحدّد ضابط خروج القاصر عن قصوره وارتفاع الحجر عنه بالبلوغ والرشد، فإنّه يتحرّر من الحَجر ويصير مسلّطاً على أمواله وتنفذ كلّ تصرّفاته الماليّة بدون حسيب ولا رقيب، وإن لم يتحقّق الرشد يبقى محجوراً عليه في تلك التصرّفات الماليّة، ويرجع فيها إلى وليّه الشرعي.

المادّة ١٢٤: يُنشر القرار في احدى الصحف اليوميّة، ويُلصق على باب محلّ عمل القاصر، وتدوّن خلاصته على بطاقة هويّته، ويُبلّغ عند الاقتضاء إلى أمانة السجلّ العقاري والى السجلّ التجاري.

أقول: هذه المادّة هي إجراء إداري ليس له أثر شرعي في ثبوت الرشد وعدمه.

المادّة ١٢٥: إنّ الأعمال القانونيّة الصادرة عن القاصر المحرّر تُعدُّ كأنّها صادرة عن الراشد.

يلاحظ عليها: أنّه لا قيمةَ شرعيّةً لِمَا يصدر عن غير البالغ- ولو كان راشداً- من التصرّفات الماليّة في ماله باستثناء ما خرج بالدليل الشرعي عند الفقهاء من قبيل وصيّة من بلغ عشراً إذا كانت في البرّ والمعروف كبناء المساجد ووجوه الخير والمبرّات[١]، وفي الأشياء اليسيرة التي جرت عليها السيرة وكان الصبي مميّزاً[٢]، وكتوكيل السفيه من قِبل غيره في بيع أو هبة أو إجارة مثلاً، دون تصرّفاته في ماله هو إلاّ بإذن وليّه الشرعي أو إجازته[٣].

نعم المحرَّر ببلوغه ورشده تنفذ تصرّفاته كافّة كأيّ شخص آخر بالغ عاقل راشد.

العنوان الثاني والعشرون: الوصاية على فاقد الإدراك أو حكمة التصرَف

المادّة ١٢٦: على المحكمة المدنيّة المختصّة بناءً على طلب كلّ ذي مصلحة أن تضع تحت المراقبة والوصاية(أي ما يُعرف بالحَجر) فاقدَ الإدراك العقلي المُثبَت طبيّاً، والمُصاب بضعفٍ دائم في الإدراك العقلي، والمصاب بنمط سلوكي سيّء.

يصدر القرار في غرفة المذاكرة بعد الاستماع إلى المطلوب «الحجر» عليه في جميع الظروف وبحضور ممثّل النيابة العامّة.

---

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٨٧، مسألة١٢. وراجع منهاج الصالحين للسيد الخوئي،ج٢، ص٢٠٩، مسألة ٩٩٣.

(٢) تحرير الوسيلة، ج١، ص٤٦٢. وراجع منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٢٥، مسألة٦٢.

(٣) ن. م، ج٢، ص١٤ و١٥، مسألة٣و٥. وراجع منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٣٠، المسألتان: ١٠٨٧و١٠٨٩.

يستأنس الحكم لزاماً باستشارة جهاز شؤون العائلة والوساطة العائليّة المستَحدث.

يلاحظ عليها: إنّ فاقد العقل -شرعاً- تكون الولاية عليه لوليّه الشرعي وهو الأب والجد للأب، وليس للمحكمة المدنيّة التدخّل في ذلك وإعطاء الولاية لمن تشاء، كما أنّه ليس لأحد أن يتدخّل ليطلب الوصاية ما دام الوليُّ موجوداً.

نعم مع فقد الولي الشرعي تعود الوصاية لمن أوصى إليه أحد الأبوين (الأب والجد للأب) إن كان، وإلاّ فإلى الحاكم الشرعي وهو يعيّن من يراه مناسباً لذلك.

أمّا المُصاب بنمط سلوكي سيّء فهذا بحدّ ذاته لا يستلزم وصايةً، وقد ذكرنا ما فيه في الملاحظة على المادّة (١٠٤).

ولو أُريد الحَجر لسببٍ ما على شخص، فإن كان من موارد الحَجر الشرعي كالصغر والجنون والسَّفَه لا يحتاج إلى الرجوع إلى جهة عليا لها صلاحيّات الإذن ليحجر عليه) إلاّ إذا أريد مراعاة الجوانب القانونيّة التي تفرض عليه ذلك ليكون تصرّفه طبقاً للقانون وتسهيلاً للمعاملات عليه، وإن كان غير لازم المراعاة في حدّ نفسه) باستثناء ما شُرط فيه الرجوع إلى الحاكم الشرعي كما في حال الإفلاس فيرفع الغرماء (الدائنون) أمرهم إلى الحاكم الشرعي ليحجرَ على المفلس ويمنعه من التصرّف المالي.

فالصغير محجور عليه مادام لم يبلغ راشداً، ووليُّه الشرعي هو الأب والجد للأب.

والمجنون، إذا بلغ كذلك فتبقى الولاية للأب أو الجد للأب عليه، أمّا إذا بلغ عاقلاً ثمّ جُنّ فقد ذكرنا أنَّ في المسألة خلافاً بين الفقهاء وتبعاً للدليل الشرعي الذي يعتمده كلّ فقيه حسب نظره الإجتهادي، والمشهور على أنّ الولاية حينئذٍ للحاكم الشرعي(١).

وكذلك الحال في السفيه(غير الراشد) فمن بلغ سفيهاً كانت ولايته للأب والجد للأب، أمّا من عرض عليه السفه بعد البلوغ فالمشهور أيضاً أنَّ الولاية للحاكم الشرعي(٢).

وثبوت الولاية للأب والجد للأب، بل للوصي عن أحدهما في موردها لا تحتاج إلى حكم أحد. نعم في إثبات الجنون والسفه بعد البلوغ حيث بلغ عاقلاً راشداً ثمّ ادُّعي جنونُه أو سفهُه، لا بدَّ من إحراز ذلك، وإلاّ يُختبر من اشتُبه سفهُه بما تقدّم على أن يأتي مدّعي السفه بما يفيد ذلك.

وكذلك من ادُّعي عليه الجنون فإنّه يُرجع إلى أهل الخبرة من الأطبّاء الماهرين للحكم أنّه فاقد العقل أو لا، إلاّ أن يُحرز ذلك بشكل واضح من خلال تصرّفاته غير العاقلة بحيث نقطع معها أنّه صار فاقد العقل.

المادّة ١٢٧: عند صدور قرار «الحَجر» يُبلّغ فوراً أمين السجلّ العقاري التابع له محلّ العقار ليضع إشارة القرار على الصحيفة العينيّة للعقار العائد للمحجور عليه، أو الذي له فيه حقوق عينيّة،

---

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوني، ج٢، ص١٨١، مسألة ٨٤٧.

(٢) ن.م.

كما يُبلّغ المختار التابع له العقار في المناطق غير الممسوحة لوضع إشارة قرار «الحَجر».

يلاحظ عليها: ممّا تقدّم يتّضح الخلل في هذه المادّة حيث لا شرعيّة لقرار المحكمة المدنيّة المختصّة بالحَجر على أحد، لعدم أهليّتها - شرعاً - لإصدار هكذا قرارات.

المادّة ١٢٨: يتضمّن قرار «الحَجر» تعيين وصي أو أكثر على المحجور عليه.

يلاحظ عليها: أنّه باطل بعدما ذكرناه من حدود تعيين الولي والوصي وبيد من يكون ذلك، ومن له هذا الحقّ الشرعي- في الشرع الإسلامي- ومخالفة ذلك هي مخالفةٌ لأحكام الشريعة بسلب صاحب الحقّ حقَّه، وإعطائِه لمن ليس له حقٌّ في ذلك.

المادّة ١٢٩: تُطبّق على الوصي الأحكام المرعيّة في نطاق الوصاية على القاصر سنّاً، إلاّ أنّ للمحكمة المدنيّة المختصّة حصرَ صلاحيّات الوصي على المصاب بضعف الإدراك، وعلى المصاب بنمط سلوكي سيّء، وذلك في شؤون معيّنة.

يلاحظ عليها: إنّ هذه المادّة مبنيّةٌ على ما سبقها من مواد، فيرد عليها ما تقدّم في تلك.

المادّة ١٣٠: للقاضي أن يجيز عملاً معيّناً يقوم به المصاب بضعف الإدراك أو المصاب بنمط سلوكي سيّء الموضوعين تحت المراقبة والوصاية إذا كان في العمل نفعٌ واضحٌ لكلّ منهما.

يلاحظ عليها: بالنسبة لضعيف الإدراك إن لم يكن سفيهاً ولا مجنوناً فهو كغيره من أفراد الإنسان، وتوليته عملاً لا مانع منه في حدِّ نفسه إذا كان قادراً بحسب درجة إدراكه على القيام به دون حاجة إلى حكم القاضي بعد أن لم يكن محجوراً عليه أبداً، ولا ولاية لأحد عليه ما دام بالغاً عاقلاً راشداً.

نعم قد يُشخَّص أحياناً بعضُ الناس ضعيفو الإدراك بفاقدي العقل بدرجة ما، أي يصدق عليهم عنوان المجنون لكن بدرجة أضعف من غيرهم، فهنا لا بدّ من الرجوع إلى وليّه الشرعي أو إلى الحاكم الشرعي على الخلاف بين الفقهاء في من انفصل جنونه عن بلوغه[1]، فيرى المصلحة في مراعاة شؤون هذا الشخص بما لا يستلزم ضرراً أو مفسدة عليه، بل فيه مراعاة لمصلحته كإنسانٍ قاصرٍ من هذه الجهة.

وأمّا المصاب بنمطٍ سلوكي سيء، فهذا إنسان ما لم يخرج عن صفة العاقل الراشد إلاّ أنّه يسيء التصرّف كأن يسرق أو يقتل أو يعتدي ونحو ذلك، فله أحكامه الشرعيّة الخاصّة به من إقامة الحدود الشرعيّة عليه بحدٍّ معيّن أو تعزيره بما يقدّره الحاكم الشرعي، مع كونه ضامناً ما أخذه أو أتلفه أو أنقصه من أموال الناس.

وإذا استمر في سلوكه السيّء بالرغم من نيله العقوبة الشرعيّة المقرّرة لجرمه وجنايته، يرى الحاكم فيه رأيه من سجنٍ أوغيره.

وأمّا قيامُه بعملٍ ما لآخرين فهذا يرجع إلى ما اتّفق عليه هذا الشخص مع هؤلاء الآخرين، بدون تدخّل من أحد.

---

(١) جامع المقاصد، ج٥، ص١٩٤، وجواهر الكلام،ج٢٦، ص١٠١.

نعم إذا وصل في أعماله السيّئة إلى حدّ انطباق حكم المُفسد في الأرض عليه فهذا له أحكام شرعيّة أخرى منها النفي عن البلد، ولكنّها أحكام تقدّر في حينها، ولا تكون إلاّ بحكم حاكم الشرع المتصدّي لهذه الأمور.

وعليه فما ورد في هذه المادّة لا وجه شرعياً له.

المادّة ١٣١: تنتهي الوصاية على كلٍّ من هؤلاء المصابين بقصورٍ في القدرات الذهنيّة والسلوكيّة برفع الحَجر، وعلى الوصي تسليم أموال كلٍّ من هؤلاء وإجراء المحاسبة. وللمُوصى عليه الطعن في المحاسبة وفي أعمال الوصاية خلال مدّة سنتين إعتباراً من بلوغه سنّ الرشد تحت طائلة سقوط الحقّ.

يلاحظ عليها: ما تقدّم في الملاحظة على المواد السابقة.

العنوان الثالث والعشرون: المفقود والغائب.

المادّة ١٣٢: المفقود أو المفقودة هو الغائب الذي لا يُعرف مكان وجوده، لا يُعلم أحيٌّ هو أم ميّت.

أقول: شرعاً: المفقود في بعض حالاته: هو الغائب غيبة منقطعة ولم يبلغ منه خبر ولا ظهر منه أثر ولم يعلم موته وحياته[1].

المادّة ١٣٣: تعيّن المحكمة المدنيّة المختصّة قيّماً أو قيّمة على المفقود بناءً على طلب كلّ ذي مصلحة ووفقاً للأصول المبيّنة في هذا القانون.

---

(١) أنظر تحرير الوسيلة،ج٢، ص٣٠٦، مسألة١١. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٣، ص١٧٩، مسألة ٥٨٨.

يحفظ القيّم أموال المفقود ويديرها من دون التصرّف بها، ويمثّله في الدعوى المقامة عليه. وأمّا الإدّعاء باسمه فلا يصحّ إلاّ بعد ترخيص من المحكمة المدنيّة المختصّة يُعطى بقرار في غرفة المذاكرة.

يلاحظ عليها: أنّه لا بدّ من الرجوع إلى الحاكم الشرعي الذي له الولاية الشرعيّة في التسلّط على أموال المفقودين والتصرّف فيها في حدود الشرع الحنيف، سواء كان التصدّي لذلك بنفسه أو من خلال تعيين أمين من قِبله لذلك. ويوجد في الشرع الإسلامي ما يقيّد حركة الحاكم الشرعي في التصرّف بأموال المفقودين، فيقتصر على ما لا بدّ منه من باب الحِسبة أو من باب عموم الولاية للفقيه، كنفقات الزوجة والأولاد مثلاً.

المادّة ١٣٤: تنتهي القوّامة على المفقود في الحالات التالي بيانها:

١) ظهور المفقود.

٢) ظهور وكيل عنه يحمل وكالة رسميّة أيّاً كان تاريخها.

٣) وفاة المفقود حقيقة أو حكماً.

٤) حكم المحكمة المدنيّة المختصّة.

٥) وفاة القيّم.

يلاحظ عليها: **أولاً**: يشترط في تصرّفات الوكيل عن المفقود أن تكون الوكالة شاملة لهذه التصرّفات التي يقوم بها القيّم حتّى تنتهي قوّاميته، وإلاّ فليس للوكيل التصرّف بما لا تشمله الوكالة بالتصريح أو التعميم.

ثانياً: الوفاة حُكماً لا يمكن القبول بها شرعاً، فإمّا أن تعلم حياته أو موته أو يشك في ذلك، ولكلٍّ حكمه الواضح والصريح في الشرع الحنيف، إلاّ في بعض الموارد المحدّدة كالمرتد عن فطرة فإنّه ميّت حكماً لجهة بينونة زوجته منه واعتدادها عدّة وفاة وتقسيم ماله بين ورثته ونحو ذلك.

نعم يمكن لزوجة المفقود غير المعلوم حياته أو موته في ظروف معيّنة أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي ليطلّقها، فتنفصل بهذا الطلاق عن زوجها وتعتدّ منه عدّة وفاة وتتزوّج، حتّى لو ظهر زوجها الأوّل لاحقاً تبقى على زوجيّة الثاني.

لكن هذا للدليل الشرعي الدال على هذا الحكم بالخصوص، وليس للحاكم الشرعي أن يحكم بموت شخص ما لم يحرز ذلك بطرق شرعيّة معتبرة.

ثالثاً: لا وجه لحكم المحكمة المدنيّة المختصّة، ولا عبرة بحكمها.

رابعاً: لمّا كان الأمر يرجع إلى الحاكم الشرعي فإذا مات من عينّه لذلك يعيّن غيره، وإذا مات الحاكم الشرعي يُرجع إلى حاكم شرعي آخر، وهكذا.

المادّة ١٣٥: إنّ القيّم ملزَم بالواجبات التي على الوصي سواء عند تسلّمه أموال المفقود أو بعد انتهاء القوّامة.

يلاحظ عليها: ما قد تقدّم الكلام في واجبات الوصي في الملاحظة على المادّتين (١١٦و١١٧).

المادّة ١٣٦: لورثة المفقود المحكوم بوفاته أن ينتفعوا بأمواله، ولا يحقّ لهم أن يتصرّفوا بها تصرّفاً ناقلاً للملكيّة، وأن ينشئُوا عليها حقوقاً عينيّة إلّا بعد مضي خمس سنوات على نشر الحكم القاضي بالوفاة، لا يحقّ للورثة تسلّم أموال المفقود قبل هذا النشر.

يلاحظ عليها: لا يصدق الإرث ولا يكون هناك ورثة إلاّ بعد الموت الجزمي للإنسان، وما دام لم يثبت موته بالعلم الوجداني أو بالبيّنة الشرعيّة لا يمكن التعامل معه على أساس أنّه ميّت ولو بحكم المحكمة المدنيّة المختصّة، وعليه فلا يُتصرّف في أموال المفقود إلاّ بالمقدار المذكور سابقاً ومن خلال الرجوع إلى الحاكم الشرعي.

وحينئذٍ لا وجه للتحديد الزمني(٥ سنوات) المذكور.

المادّة ١٣٧: يُعلّق نصيب المفقود من إرث غيره وقسطه من الوصيّة إذا أوصي له إلى أن تنقضي السنوات الخمس على صدور الحكم بموته، فيردّ بعد انقضاء هذه المدّة نصيبه من الإرث إلى من يرث مورّثه بعد موته، وقسطه من الوصيّة إلى ورثة الموصي.

يلاحظ عليها: أمّا في الإرث فالمشهور: على أنّه يعزل نصيبه منه وكان بحكم ماله لا يقسّم بين ورثته إلى مضي مدّة لا يعيش إليها مثله عادة، وذلك لحرمة التصرّف في مال الغير إلى أن يثبت دليل على خلافه ولغير ذلك[1]. وليس هناك أيّ وجهٍ شرعي للسنوات الخمس، ولو حكم بموته شرعاً فلا داعي لانتظار المدّة المذكورة.

وهناك قول بالتربّص عشر سنين لروايات، وكذلك قول بالتربّص

(١)راجع مجمع الفائدة،ج١١، ص٥٣٨. وكفاية الأحكام، ج٢، ص٨٠٢ و٨٠٣.

أربع سنين لروايات أيضاً سنوردها في الملاحظة على المادّة الآتية، وعلى الثاني السيدين المرتضى في الإنتصار وابن زهرة في الغنية، والشهيد الثاني في الروضة والشيخ البحراني في الحدائق[١].

المادّة ١٣٨: إذا ظهر المفقود حيّاً خلال خمس سنوات بعد الحكم بوفاته، أخذ جميع أمواله من يد الورثة المعلّق له من إرث غيره ومن الوصيّة، وإن ظهر حيّاً بعد مضي هذه المدة أخذ ما بقي بأيدي الورثة، ولا يحول ذلك دون استرداد ما اتّصل إلى الغير من أمواله بسوء نيّة.

يلاحظ عليها: نُسب إلى مشهور فقهاء الشيعة الإماميّة أنّه لا يوزّع مال المفقود حتى تُعلم وفاته إمّا بالبيّنة أو بمضي مدّة لا يمكن أن يعيش مثله إليها علماً عادياً[٢]. وقد ذهب السيّد الخوئي(قده) إلى التربّص بماله أربع سنين يُفحص عنه فيها، فإن لم يعلم حاله قسّم ماله بين ورثته الذين يرثونه لو مات حين انتهاء مدّة التربّص.. ويجوز التقسيم بعد مضي عشر سنوات بلا حاجة إلى الفحص[٣].

وفي كليهما روايات، ففي الموثّق عن الإمام أبي الحسن الكاظم عليه السلام: «المفقود يُتربّص بماله أربع سنين، ثم يقسّم»[٤]. وعلّق الشيخ الحر العاملي على هذا الحديث فقال: «هذا محمول على أنّه يقسّم بين الورثة إذا كانوا ملاء، فإذا جاء صاحبه ردّوه

---

(١) الإنتصار، ص٣٠٧. غنية النزوع، ص٦٠٨، والروضة البهية، ج٨، ص٥٠، والحدائق الناضرة، ج٢٥، ص٤٩١.

(٢) الروضة البهية، ج٨، ص٤٩، ومجمع الفائدة والبرهان، ج١١، ص٥٣٨.

(٣) منهاج الصالحين، ج٢، ص٣٧٩، مسألة١٨٢٧.

(٤) وسائل الشيعة (الإسلاميّة)، ج١٧، باب ٦ من أبواب ميراث الخنثى وما أشبهه، ح٥.

عليه.. فهو في معنى حفظه لصاحبه، أو على كون ذلك بعد طلب الامام له في الأرض أربع سنين». وفي خبر آخر عن الإمام محمد الجواد عليه السلام في شراء دارٍ لغائب لا يعلم حاله: «ينتظر به غيبة عشر سنين، ثمّ يشتري، فقلت: إذا انتظر به غيبة عشر سنين يحلّ شراؤها؟ قال: نعم»[١] ولو فرض رجوعه حيّاً بعد تقسيم التركة فيجب على الورثة إرجاع ما أخذوه إليه مع عوض التالف اذا كان تالفاً كلاً أو بعضاً[٢]. وفي الموثّق في مال غائب لا يُدرى أين هو، قال: «إن كان ورثة الرجل ملاء بماله اقتسموه بينهم، (فإن هو) جاء ردّوه إليه»[٣].

العنوان الرابع والعشرون: في استحقاق الإرث.

المادّة ١٣٩: تُفتح التركة ويستحقّ الإرث بموت المورّث حقيقة أو باعتباره ميّتاً بحكم القضاء.

يلاحظ عليها: إنّ الإرث يُستحق شرعاً بموت المورّث حقيقة أو ما بحكمه وهو مَن حكم الشارعُ المقدّسُ بموته، أو نزّله منزلة الميّت من جهة ترتيب أحكام الميّت عليه، فمن الأول: المفقود الذي علمت زوجته من خلال أمارات وقرائن أنّه قد مات، اعتدّت عدّة الوفاة وجاز لها أن تتزوّج، لكن لو تبيّن عدم موته فيما بعد أُلغيت الأحكام التي ترتّبت على موته ومنها تقسيم تركته.

ومن الثاني: المرتد عن فطرة إذا كان رجلاً: تنفصل عنه زوجته،

(١) وسائل الشيعة (الإسلاميّة)، ح ٧.

(٢) آية اللّه الشيخ بشير النجفي، استفتاء رقم ١٤٧٠، بتاريخ ٢٤ ذو القعدة ١٤٣٥ هـ.

(٣) وسائل الشيعة(الإسلاميّة)،ج١٧، باب ٦ من أبواب ميراث الخنثى وما أشبهه، ح٦.

وينفسخ زواجها منه بلا حاجة إلى طلاق، وتعتدّ منه عدّة الوفاة ولها أن تتزوّج بعدها إذا شاءت، وتقسَّم أمواله التي كانت له حين ارتداده بين ورثته بعد أداء ديونه كالميّت، ولا ينتظر موته..[1]، ففي الخبر الصحيح عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن المرتد، فقال: من رغب عن الإسلام، وكفر بما أنزل اللّه على محمّد صلى الله عليه وآله بعد إسلامه، فلا توبة له، وقد وجب قتله، وبانت امرأته منه، فليقسّم ما ترك على ولده»[2].

المادّة ١٤٠: محلّ افتتاح التركة هو محلّ إقامة المتوفّى الأخير أينما كان محلّ وجود أمواله. تُعتبر الزوجة غير المنفصلة قانوناً عن زوجها مقيمة في مقام زوجها، والقاصرون في مقام وليّهم الجبري أو وصيّهم. وإذا لم يكن لهم وليٌّ جبريٌّ أو وصيٌّ ففي محلّ وجود التركة كلّها أو القسم الأكبر منها. أمّا المفقود فيُعتبر مقامه آخر محلٍّ كان يقيم به قبل وفاته.

يلاحظ عليها: لا بدّ من مراعاة القواعد الشرعيّة في تحديد الورثة أينما كانوا ما داموا أحياءً موجودين، ولا فرق في محلّ سكنهم عند وفاة مورّثهم، فإنّهم يرثونه أينما كانوا، ولا مانع من افتتاح التركة في أيّ مكان يتوافق عليه الورثة، وإلاّ ألزمتهم المحكمة الشرعيّة الصالحة بمكان يجتمعون فيه لو ترافعوا إليها في ذلك. كلّ ذلك بعد إخراج ما يجب إخراجه من التركة من قبيل الواجبات الماليّة والوصايا وغيرها.

---

(١) جواهر الكلام، ج٣٩، ص٣٣.

(٢) وسائل الشيعة (الإسلاميّة)،ج١٧، باب٦ من أبواب موانع الإرث، ح ٥.

المادّة ١٤١: يجب لاستحقاق الإرث:

١- تحقّق حياة الوارث بتاريخ موت المورّث أو بتاريخ اعتباره ميّتاً بحكم القضاء.

٢- أهليّة الوارث لاستحقاق الإرث.

٣- عدم وجود موانع قانونيّة تمنع من استحقاق الإرث.

يلاحظ عليها: في الشريعة الإسلاميّة: يرث كلُّ من كان له رابط نسبي أو سببي بالميّت مع مراعاة المراتب والشروط، ما لم يكن هناك مانع شرعي يمنع من الإرث كلاً أو جزءاً. فمن الموانع الكليّة: قتل الوارث مورّثَه عمداً وظلماً. والكفر، فإنّ غير المسلم لا يرث المسلم.

ومن الموانع الجزئيّة: ما يمنع الأم من نصيبها الأعلى وهو الثلث وتنزل إلى السدس، وكذلك ما يمنع الزوجين من نصيبهما الأعلى وينزلان إلى النصيب الأدنى وهكذا.

والإعتبار بما يمنع به الشرع سواء كان مانعاً قانونيّاً- على مستوى القانون الوضعي- أم لا.

على أنّ الوارث لا بدّ أن يكون حيّاً عند موت مورِّثه يقيناً أو كان بحكم الميّت شرعاً كما تقدّم في المرتد الفطري.

المادّة ١٤٢: لا يكون أهلاً للميراث:

١- الجنين الذي يولد بعد انقضاء أكثر من ثلاثمائة يوم على وفاة المورّث.

٢- الطفلة أو الطفل الذي لم يولد حيّاً.

يلاحظ عليها: إنّ الاعتبار بإرث الجنين هو أن يولد حيّاً على نحوٍ يلحق-شرعاً- بالميّت على قاعدة «الولد للفراش وللعاهر الحجر». أمّا إذا ولد ميّتاً فالإرث لغيره من ورثة الميّت.

المادّة ١٤٣: إذا هلك في وقت واحد عدّة أشخاص يرث بعضهم بعضاً، كان على المحكمة المدنيّة المختصّة أن تعيّن مواقيت وفاتهم تباعاً بالاستناد إلى ظروف الوفاة وحالة المتوفّين الصحيّة وغير ذلك من الإعتبارات. فإذا تعذّر تحديد مواقيت الوفيّات اعتُبروا جميعهم متوفّين في وقت واحد وانتقل إرث كلٍّ منهم إلى ورثته الأحياء.

يلاحظ عليها: الحكم الشرعي في هذه المسألة هو التالي:

١ ـ إذا عُلم تقارن موتهم لا توارث بينهم، بل يرث كلاًّ منهم الحيُّ من ورثته حال موته.

٢- إذا عُلم عدمُ التقارن وشكّ في المتقدّم والمتأخّر أو شكّ في التقارن:

أ ـ تارة يُعلم تاريخ أحدهما المعيّن فيرث منه مجهول التاريخ دون العكس.

ب ـ وأخرى نشك في تاريخ موت المتقدّم والمتأخّر، ففي الهدم والغرق يرث كلٌّ منهما الآخر بلا إشكال.

وفي غيرهما بأيّ سبب آخر كالحرق والقتل أو حتف الأنف: فعن بعض الفقهاء التوارث أيضاً، وعن آخرين عدم

التوارث، ومنهم من ذهب إلى الإحتياط بالتصالح[١].

المادّة ١٤٤: اختلاف الجنسيّة لا يمنع التوارث بين اللبنانيين والأجانب إلاّ إذا كان القانون الوطني للأجنبي يمنع توارث اللبنانيين أو يحدّ من حقّهم بالإرث.

فلا يرث الأجنبي لبنانياً إلاّ بما أجازه قانونه الوطني للبنانيين.

يلاحظ عليها: اختلاف القوميّة أو الجنسيّة التي ينتمي إليها الوارث ومورّثه ليست من موانع الإرث أبداً في الشريعة الإسلاميّة، ولو كان القانون الوضعي يمنع من ذلك، فالمسلم يرث المسلم مهما اختلفت جنسيتهما إن كان بينهما ما يوجب إرث كلّ منهما للآخر من نسب أو سبب.

المادّة ١٤٥: اختلاف الدين والمذهب بين اللبنانيين لا يمنع التوارث، أمّا إذا كان الوارث أجنبيّاً وتابعاً لأحكام تمنع من الإرث بسبب اختلاف الدين فتطبّق على إرثه قاعدة المبادلة الواردة في المادّة السابقة من هذا القانون.

يلاحظ عليها: الثابت شرعاً أنّ المسلم يرث من غير المسلم، ولا عكس[٢]، مع غضّ النظر عن أي قانون يورّث أو يمنع، فالإعتبار ليس بوحدة الجنسيّة وإنّما بالتوريث الشرعي.

المادّة ١٤٦: يحرم من الإرث:

---

(١) راجع جواهر الكلام، ج٣٩، ص٣٠٨ وما بعدها. وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٣٦١ مسألة ٣. ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص ٣٨٠ وما بعدها.

(٢) راجع جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٥ و١٦.

١ـ من أقدم قصداً من دون حقّ أو عذر على قتل مورّثه أو أحد فروعه أو أصوله أو زوجه أو تدخّل في القتل.

٢ـ من نسب افتراءً إلى المورّث تُهمة أو شهد عليه زوراً من أجل جناية ما لم يكن هذا المورّث قد صفح عن المجرم بموجب وثيقة خطيّة.

يلاحظ عليه: أولاً: شرعاً: القاتل عمداً وظلماً لا يرث من مقتوله مطلقاً، والقاتل خطأً يرث من كلّ ما تركه المقتول ما عدا الدية[1].

أمّا لوكان الوارث قاتلاً لأحد فروع أو أصول المورّث فهذا وإن كان حراماً ـ إن كان بغير حقّ ـ لا يمنع من إرثه له، وكذلك لو قتل زوج المورّث، أو تدخّل في القتل، لأنّ المانع الشرعي من الإرث هو أن يكون قاتلاً لمورّثه.

ثانياً: نسبة تُهمة معيّنة من قبل الوارث إلى مورّثه بهتاناً وزراً وإن كانت حراماً مع عدم الإثبات الشرعي لها، إلاّ أنّها ليست في حدّ ذاتها من موانع الإرث شرعاً. وكلّ ما خالف الشرع الحنيف لا يجوز العمل به.

المادّة ١٤٧: تؤول حصّة الوارث المحروم إلى سائر الورثة المستحقّين معه، فإذا لم يكن من ورثةٍ مستحقّين معه انتقلت إلى فروعه الذين كانوا حلّوا محلّه لو كان قد توفّي قبل المورّث.

إنّ الأموال التي تؤول على هذه الصورة إلى فروع المحروم لا تتناولها سلطته القانونيّة وليّاً كان أم وصيّاً عليهم، ولا يحقّ له إرثها عند وفاتهم.

---

(١) راجع جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٦ و٣٧.

يلاحظ عليها: أولاً: شرعاً، لا يُمنع الوارث من الإرث مطلقاً إلاّ في حالات قتل مورّثه، والكفر، واللعان النافي للنسب، والتولّد من الزنا لعدم الإلحاق الشرعي. وليس منها ما ذكر في المادّة (١٤٦) من قتل أحد أصول أو فروع المورّث أونسبة التُهمة إليه افتراءً.

وبناءً عليه فإذا كان الوارث ممنوعاً من الإرث لأحد الأسباب المذكورة اعتُبر غير موجود كوارث، ولا يعدُّ من الورثة، فيقسّم مال التركة بين الورثة الموجودين المستحقّين للإرث، ولو كان القاتل مثلاً هو الوارث الوحيد للمقتول مباشرة فلا يرث، لكن إذا كان له أولادٌ فإنّهم يرثون من أب أبيهم، وإن لم يكن له أولاد ولا أولاد الأولاد وإن نزلوا انتقل إرثه إلى إخوته مع الجدودة الذين هم المرتبة الثانية للورثة النسبيين.

ثانياً: موت المورّث قبل الوارث يُتصوّر في غير القتل كما هو واضح.

ثالثاً: القتل لا يسقط ولاية القاتل الشرعيّة على القُصّر من أولاده لو كان لهم أموال ومنها ما ورثوه من المقتول، بل تبقى له الولاية الشرعيّة التي يُراعى فيها مصلحة القاصر أو على الأقل عدم المفسدة من التصرّف بماله على اختلاف الآراء الفقهيّة.

رابعاً: كما أنّه لا يمنع كونه قاتلاً للمورّث من أن يرث أولادَه فيما تركوه من أموال بما فيها ما ورثوه من جّدهم المقتول مثلاً، فإنّ القاتل إنّما يُمنع من إرث المقتول فقط لا غير إن كان من ورثته.

فما ذكر في هذه المادّة(١٤٧) يخالف الشرع الحنيف في ما يتعلّق بموضوع الإرث.

المادّة ١٤٨: الوارث المحروم مُلزم بأن يردَّ إلى التركة ما يكون قد تلقّاه من الأموال منذ وفاة المورّث.

يلاحظ عليها: إذا كان محروماً شرعاً، فلا يكون مستحقّاً للإرث، فيكون ضامناً لما أخذ منه إلاّ أن يُبرأ الورثة ذمّته من المال المأخوذ لأنّه لهم.

العنوان الخامس والعشرون: الورثة والأنصبة

المادّة ١٤٩: يُؤدّى من التركة بحسب الترتيب التالي:

١- ما يكفي لتجهيز الميّت ودفنه.

٢- ديون الميّت.

٣- ما أوصى به في الحدّ الذي تنفَّذ فيه الوصيّة، ويوزّع الباقي بعد ذلك على الورثة وفقاً للأصول المبيّنة في المواد اللاحقة من هذا القانون.

يلاحظ عليها: قبل تقسيم التركة هناك واجبات يجب إخراجها من التركة سواء من أصلها أم من ثلثها: ١-ما يخرج من الأصل وهو كلّ ما يُعرف بالواجبات الماليّة أوصى بها الميّت أم لا كالديون والحقوق من الخمس والزكاة والمظالم والكفّارات وإن استوعبت تمام التركة، ويلحق بها الواجب المالي المشوب بالبدني كالحج[1].

(١) تحرير الوسيلة: ج٢، ص٨٩، مسألة ٢٣.

وعن بعض الفقهاء استثناء الكفارات والنذور ونحوها فإنّها لا تخرج من الأصل(١).

٢- ما يخرج من ثلث التركة وهو ما أوصى به من صلاة وصوم، وما أوصى به من تمليك لأحد ما، أو عهديّة تبرعيّة كالوصيّة بإطعام الفقراء وإقامة التعزية ونحو ذلك.

وما زاد عن الثلث يحتاج إلى إجازة جميع الورثة.

وألحق بعض الفقهاء الحجّ النذري بما يُخرج من الثلث(٢).

نعم بعد إخراج ما يجب-شرعاً- إخراجه من أصل التركة، وكذلك كلفة تجهيز الميت، وبعد إخراج الثلث الموصى به فيما أوصى به من وصايا عهديّة أو تمليكيّة، ما يبقى من التركة- إن بقي- يوزّع بين الورثة حسب التقسيم المقرّر في الشريعة الإسلاميّة فقط لا غير. وستأتي تفصيلات أخرى في الإرث في الملاحظات على المواد الآتية تحت هذا العنوان.

المادّة ١٥٠: يقسّم الورثة إلى ثلاث طبقات:

الطبقة الأولى: الأولاد ذكوراً وإناثاً وفروعهم.

الطبقة الثانية: الأب والأم وأصولهما.

الطبقة الثالثة: الأخوة والأخوات وفروعهم.

يلاحظ عليها: مخالفتها الواضحة لتقسيم الطبقات في الشريعة

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي: ج٢، ص١٤، مسألة١٠٢١. ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني: ج٢، ص٣٦٩، مسألة ١٣٨٩.

(٢) المصادر السابقة (وفي المنهاجين: مسألة ١٠٢٤، ومسألة ١٣٩٢).

الإسلاميّة حيث إنّ الوارث إمّا سببي وإمّا نسبي، **فالأوّل** كالزوجيّة، فإنّ كلاًّ من الزوجين يرث الآخر بسبب الزوجيّة الناشئة بينهما بعقد الزواج، وقد ذكر القرآن الكريم نصيب كلٍّ من الزوجين كما سيأتي إن شاء اللّه تعالى.

والثاني أي النسبي، الطبقات فيه ثلاثٌ وهي على الشكل التالي:

الطبقة الأولى: الأب والأم المباشرين والأبناء وإن نزلوا، أي أبناء الأبناء وأبناؤهم وهكذا.

الطبقة الثانية: الأجداد والجدات وإن علوا، والأخوة والأخوات وإن نزلوا، أي أبناء الأخوة والأخوات وأبناء أبنائهم وهكذا.

الطبقة الثالثة: الأعمام والعمّات والأخوال والخالات وإن علوا، وأبناؤهم وإن نزلوا.

ومن الأحكام المتعلّقة بهذه الطبقات: أنّه لا يرث أيّ من أفراد الطبقة اللاحقة مع وجود ولو فرد واحد من الطبقة السابقة، فالأُولى تحجب الثانية عن الإرث، وكذلك تفعل الثانية بالثالثة.

ومنها: أنّه في نفس الطبقة الأقرب إلى الميّت من الورثة يحجب الأبعد، فالإبن للميّت يحجب إبن الإبن وهكذا. والإخوة للميّت يحجبون أبناءهم وهكذا. والأعمام والأخوال يحجبون أبناءهم وهكذا، وكذلك الحال في الأخوات والعمّات والخالات.

المادّة ١٥١: أولاد المتوفيّة أو المتوفّى وفروعهم يرثون آباءهم وأصولهم من دون تمييز بين الذكور والإناث. وإذا كان الفروع كلّهم من الدرجة الأولى تقاسموا التركة فيما بينهم بالتساوي. وإذا كان بين

أولاد المورّث من توفي قبله حلّت فروعه محلّه في تركة المورّث وآلت إليهم الحصة التي كانت تؤول لوالدهم أو والدتهم لو كان حيّاً. وهذه الحصّة يتقاسمونها بالتساوي. ويطبّق حقّ الخلفيّة المبيّن في الفقرة السابقة في إرث الفروع مهما سفلوا.

يلاحظ عليها:

١ - قد تقدّم في الملاحظة على المادّة السابقة أنّ الأقرب يمنع الأبعد، فمع وجود فرد واحد من الأقرب كالإبن والبنت المباشرين للميّت لا يرث أيٌّ من أبنائهم.

٢ - مع فقد الأقرب يرث من يليه في القرب كابن الإبن دون ابن ابن الابن أو البنت إن وجد، ويرث الأبناء نصيب من يتقرّبون اليه، فأولاد الإبن يرثون نصيب أبيهم، وأولاد البنت يرثون نصيب أمهم.

٣- مع اتّحاد الجنس(ذكوراً فقط) أو (إناثاً فقط) فالتقسيم بالتساوي، أمّا مع اختلاف الجنس فعلى القاعدة الشرعيّة للذكر مثل حظ الأنثيين حتّى لو كانوا أبناء البنت. قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾[1]

المادّة ١٥٢: إذا لم يكن للمتوفّى فروعٌ آلت التركة لأبويه بالتساوي. وإذا كان أحدهما قد توفّي، فإنّ فروعه ينالون من التركة الحصّة التي كانت تؤول إليه لو كان حيّاً ويتقاسمونها بالتساوي. فإن لم يكن له فروعُ آلت الحصّة التي كانت تؤول له لو كان حيّاً إلى الأصل الآخر أو إلى فروعه. وإذا توفّي كلاهما قبل الموروث، فإنّ

(١) سورة النساء، الآية ١١.

فروع كلٍّ منهما ينالون الحصّة التي كانت تؤول لمورّثهم لو كان حيّاً ويتقاسمونها وفقاً لأحكام المادّة السابقة.

ويطبّق هنا حقّ الخلفيّة على الفروع مهما سفلوا.

يلاحظ عليها:

١- إنّ أبويّ الميت من الطبقة الأولى للورثة شرعاً مع الأبناء، فجعلُهما متأخّرين عن الأبناء وفروعهم مخالفٌ لتقسيم الشرع الإسلامي الحنيف.

٢- إنّ إرث الأبوين قد يتساوى وقد لا يتساوى، فإنّ لكلٍّ منهما السدس مع وجود الأولاد الذين يرثون من الميّت، وللأم الثلث إن لم يكن لها مايحجبها عنه إلى السدس، ولو اجتمع الأبوان فللأم الثلث والباقي للأب، ولو وجد الحاجب لها عن الثلث فلها السدس والباقي للأب، ولو انفرد أحدهما فالمال كلّه له، وهناك تفاصيل فيما لو اجتمع الأب مع بعض الأولاد للميّت.

قال تعالى: ﴿... وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ... ﴾[١].

٣- شرعاً: إذا توفّي من الورثة أحد الأبوين انحصر الإرث بالآخر منهما، وإرجاع حصّة المتوفّى من الإرث التي تؤول إليه على تقدير حياته إلى ورثته وهم إخوة الميّت إن كان له إخوة، أو إخوته هو (أي الميّت الوارث الذي هو أحد الأبوين) إن لم يكن

(١) سورة النساء، الآية ١١.

للميّت الأوّل إخوة، وهم أعمام وعمّات الميّت مخالف لأحكام الشرع الحنيف لأنّ إخوة الميّت من الطبقة الثانية، والأعمام والعمّات من الطبقة الثالثة، وأحد الأبوين من الطبقة الأولى فلا يتقدّم عليه أحد شرعاً.

وما ذكر في المادّة الآنفة من فروع مترتّبة على رجوع الإرث إلى فروع أحد الأبوين مع وفاته لا أثر لها على الإطلاق، فإنّ الإرث بتمامه يذهب إلى أحد الأبوين إذا انفرد من بين الورثة لكونه من الطبقة الأولى التي تحجب أفراد الطبقتين الثانية والثالثة كما صار واضحاً.

٤- مع وفاة كِلا الأبوين وعدم وجود أبناءٍ ولا أبناءِ الأبناء وإن نزلوا للميّت، فإنّ من يرث هم أهل الطبقة الثانية أي إخوة وأخوات الميّت وأجداده وجدّاته إن وجدوا مع مراعاة أنّ الأقرب يمنع الأبعد كما تقدّم.

ويتّبع في التوزيع ما فُرض لهم شرعاً ولا وجه لإعطائهم حصّةَ مَن يفترض أنّهم يرثونهم من الأب والأم.

المادّة ١٥٣: إذا لم يكن للمتوفّى فروعٌ أو أبٌ أو أمٌ أو فروعٌ منهما، قُسّمت التركة بين الجدود والجدّات، فإذا كان أحدهم قد توفّي انتقلت حصّته إلى فروعه فيتقاسمونها بالتساوي، وإذا لم يكن له فروعٌ انتقلت الحصّة التي كانت تؤول له إلى الجد من الجهة نفسها، وإذا كان الجد قد توفّي فإلى فروعه. وإذا كان جدّا المتوفّى لأبيه أو جدّاه لأمّه قد توفّيا من دون فروع خُصّصت التركة بجدّيه من الجهة الأخرى، وإذا كانا قد توفّيا فبفروعهما.

يلاحظ عليها:

١ - إنّ فروع الأب والأم للميّت هم إخوة الميّت وهم- كما ذكرنا - من الطبقة الثانية التي لا يرث أحدٌ منها شرعاً إلاّ مع انعدام أفراد الطبقة الأولى تماماً، ثم هم يرثون مع الأجداد والجدّات في عرض واحد حسب التقسيم الشرعي المقرّر لأصحاب هذه الطبقة.

٢- مع فقد أحد الورثة من الطبقة الثانية(من الأخوة أو من الأجداد) يكون الإرث للموجود من طبقتهم ولو كان فرداً واحداً. ولا يُنتقل إلى فروع الجد أو الجدّة للميّت، لأنّ هذه الفروع بالنسبة للميّت تكون عمّاً أو عمّة، أو خالاً أو خالة، وهم من الطبقة الثالثة التي لا ترث مع وجود ولو فرد واحد من الطبقة الثانية.

٣- ما ذكر في هذه المادّة منافٍ تماماً لما هو معتبر شرعاً في تحديد الطبقات المرتّبة في الإرث شرعاً، وقد ذكرناها سابقاً.

المادّة ١٥٤: من كان في الدرجات الأولى والثانية والثالثة من الفروع إذا نال حقّ الإرث من جهات مختلفة، يأخذ كلَّ ما يعود له (و)[1]يؤول سدس التركة لأبويّ المورّث أو لأحدهما الباقي على قيد الحياة إذا كان للمورّث فروعٌ.

يلاحظ عليها:

لابدّ من مراعاة تفريعات الإرث الشرعيّة، وقد يرث البعض من جهتين كأحد الزوجين الذي يرث بسبب الزوجيّة ويرث بنسب كما لو كان ابن عم الزوج الآخر، وكان الإرث يصل إليه بحسب الطبقات

(١) ليست في عبارة المادة، لكنها لا بد منها ليتناسق الكلام، وقد تكون سقطت بالطباعة.

المقرّرة شرعاً، وكذلك فيمن يكون ابن عمّ أو عمّة، وفي نفس الوقت ابن خال أو خالة.

المادّة ١٥٥: يؤول لزوج المورّث أو زوجته ربعُ التركة في حالة اجتماعه مع ورثة الطبقة الأولى، ونصفُها في حال اجتماعه مع الأب والأم، وخمسة أسداس في حال اجتماعه مع الجد أو الجدة، وإذا لم يوجد وارث ممّا ذكر أعلاه فيستحق زوج المتوفّى أو زوجته كامل التركة.

يلاحظ عليها: ١- إنّ الإرث المقدّر شرعاً للزوج له حدان: حدٌّ أعلى وهو النصف إن لم يكن للزوجة ولدٌ مع غض النظر عن الطبقة التي اجتمع معها، وحدٌّ أدنى وهو الربع إن كان لها ولد بغض النظر عن الطبقة التي اجتمع معها أيضاً.

٢- إنّ الإرث المقدّر شرعاً للزوجة له حدان أيضاً: حدٌّ أعلى وهو الربع إن لم يكن للزوج ولد، وحدٌّ أدنى وهو الثمن إن كان له ولد بغض النظر عن الطبقة التي اجتمعت معها في الحالتين. قال الله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ...﴾[1].

٣- لا يزيد نصيب الزوجين عن الحدّ الأعلى المذكور مادام هناك

(١) سورة النساء، الآية ١٢.

وارث من إحدى الطبقات الثلاث المقرّرة شرعاً. نعم إذا انفرد الزوج كان تمام الإرث له، أما لو انفردت الزوجة كان لها الحدّ الأعلى وهو الربع، والباقي يرجع - على المشهور من فقه الإماميّة- إلى الإمام المعصوم عليه السلام. وفي عصر غيبته عليه السلام يرجع إلى نائبه العام وهو الولي الفقيه ليضعه في مصارفه المقررة شرعاً. وقد دلّت على ذلك أخبار كثيرة منها ما رُوي عن الإمام أبي جعفر الباقر عليه السلام، قال أبو بصير: «قرأ عليَّ أبو جعفر في الفرائض: امرأة توفيت وتركت زوجها، قال: المال(كله) للزوج، ورجل توفي وترك امرأته قال: للمرأة الربع، وما بقي للإمام»[1]. إلّا أن تكون الزوجة ترث لقرابتها من الزوج أيضاً كابنة العم مثلاً للروايات أيضاً، فقد سُئل الإمام علي بن موسى الرضا عليه السلام عن رجل مات وترك امرأة قرابة ليس له قرابة غيرها، قال: يُدفع المال كلّه إليها»[2].

المادّة ١٥٦: إذا لم يوجد أحد من الورثة المعيّنين في المواد السابقة تعود أموال التركة إلى الدولة.

يلاحظ عليها: إنّ في الشريعة الإسلاميّة طبقاً لمذهب أهل البيت النبوي عليهم السلام مع انعدام الوارث النسبي والسببي يكون المال للإمام المعصوم عليه السلام، فعن أبي الحسن الأول (الإمام الكاظم عليه السلام) قال: «الإمام وارث من لا وارث له»[3].

وفي الصحيح عن أبي عبد الله (الصادق) عليه السلام قال: «من مات

(١) وسائل الشيعة (الإسلاميّة)، ج١٧، باب٤ من أبواب ميراث الأزواج،ح٣.

(٢) ن. م: باب٥، ح١.

(٣) ن. م، باب ٣ من أبواب ولاء ضمان الجريرة والإمامة، ح٥.

وترك ديناً فعلينا دينه وإلينا عياله، ومن مات وترك مالاً فلورثته، ومن مات وليس له موالي فمالُهُ من الأنفال»[١]. والأنفال[٢] عندنا للإمام عليه السلام كما ذكر في كتاب الخمس تفصيلاً.

نعم في زمان غيبة الإمام الثاني عشر من أئمة أهل البيت عليهم السلام وهو الإمام محمّد بن الحسن العسكري عليه السلام الحجّة المنتظر عجل الله فرجه، يرجع هذا الإرث إلى نائبه العام وهو الفقيه الجامع للشرائط المعروف بولي الأمر يصرفه فيما يراه من مصالح المسلمين، فرجوعه إلى الفقيه كمنصب لا كشخص ولذلك لا يكون ملكاً شخصيّاً له كسائر أملاكه.

المادّة ١٥٧: يرث الولد ثمرة علاقة من دون عقد زواج قانوني المعرّف به في المادّة(٧٩) كالولد ثمرة عقد زواج قانوني شرعياً.

يلاحظ عليها: ما تقدّم في الملاحظة على المادّة (٧٩)، فالولد غير الشرعي لا يرث على الإطلاق لأنّه لا نسب شرعياً بينه وبين والديه، مع وجود قولٍ غير مشهور بالتوارث بينه من جهة وبين أمه وقرابتها من جهة أخرى [٣].

المادّة ١٥٨: يعتبر الولد المتبنّى بحكم الولد الشرعي في كلّ ما يتعلّق بحقوقه في تركة من تبنّاه أو في وصيّته.

يلاحظ عليها: ذكرنا في الملاحظة على المادّة (١٠١) حكم التبنّي

---

(١) وسائل الشيعة (الإسلاميّة)، ج١٧، باب٤ من أبواب ميراث الأزواج، ح٤.

(٢) الأنفال جمع نَفل وهي الزيادة، وشرعاً هي ما يستحقه الإمام المعصوم عليه السلام من أرض وغيرها.

(٣) جواهر الكلام، ج٣٩، ص٢٧٥.

شرعاً وأنّه لا يجوز إلحاق الولد من غير الرجل به على الإطلاق، وبناءً عليه لا يمكن أن يكون من الورثة الشرعيين. نعم لا مانع من الإيصاء لمطلق شخص من الورثة كان أم لا، وتنفذ الوصيّة طبقاً لما هو مقررٌ شرعاً وتسمّى بالوصيّة التمليكيّة.

المادّة ١٥٩ : إذا مات أحد الزوجين ووقع النزاع في متاع البيت بين الحيّ وورثة الميّت ولا بيّنة لهم، فالمتاع للزوج في المعتاد للرجال، والمتاع للزوجة في المعتاد للنساء، وإن كان من البضائع التجارية فهو لمن يتعاطى التجارة منهما. أمّا في المعتاد المشترك بين النساء والرجال فلمن تثبت ملكيّته منهما، وإلاّ فتقسّم بينهما بالتساوي.

يلاحظ عليها: ما كان من المتاع مختصّاً بالرجل فهو له أو لورثته، وما كان منه مختصاً بالمرأة فهو لها أو لورثتها، والمتاع الذي لا بيّنة لأيّ من الطرفين عليه يتوجّه إليه اليمين، وهو لمن حلف، فإن حلفا جميعاً أُقرع بينهما، ومن وقعت عليه القرعة فهو له[١].

وقد أرجع بعضُ الفقهاء الأمر في هذه المسألة إلى الحاكم الشرعي[٢] والمحكمة الشرعية الصالحة للبتّ في هكذا نزاعات[٣]. وعن بعض آخر أنّ ما كان محلاً للنزاع ولا يقتضي العادة والعرف أنّه لأحدهما يرجع فيه إلى الدعوى، ومع عدم البينة وتداعي كلّ منهما يتحالفان والنتيجة الإقتسام بالمناصفة[٤].

---

(١) استفتاء للشيخ اسحاق الفياض بتاريخ ٤ صفر ١٤٣٥ه.

(٢) استفتاء للسيد محمد سعيد الحكيم، تاريخه 4 كانون الاول 2013 م.

(٣) استفتاء للسيد علي الخامنائي، رقم 395371.

(٤) استفتاء للسيد عبد الكريم الموسوي الأردبيلي، رقم ٩١٧٣. والشيخ لطف الله الصافي، تاريخ الاستفتاء، ١٨ صفر ١٤٣٥.

العنوان السادس والعشرون: الوصيّة

المادّة ١٦٠: يشترط في الموصي أن يكون عاقلاً، أهلاً للتبرّع، بالغاً من العمر ثماني عشرة سنة كاملة.

يلاحظ عليها: شرعاً يعتبر في الموصي: البلوغ، العقل، الإختيار، الرشد. وتصحّ وصيّة الصبي إذا بلغ عشراً وكانت في البرّ والمعروف. وأن لا يكون قاتل نفسه متعمّداً[١].

والبلوغ بالسن في الذكر خمس عشرة سنة قمريّة، وفي الأنثى تسع سنوات قمريّة عند مشهور فقهاء الإماميّة. ولا وجه شرعيّاً لاعتبار البلوغ بثماني عشرة سنة في الموصي، وإنّما هذا قد يدخل في تحقّق الرشد، وقد لا يدخل كما ذكرنا سابقاً.

المادّة ١٦١: تصحّ الوصيّة لكلّ شخص وارث أو غير وارث، وللجنين إذا ولد شرط ألاّ يكون بحكم القانون غير أهلٍ للإرث أو محروماً منه.

يلاحظ عليها: أنّه لا ربط بين الإرث والوصيّة، فتجوز الوصيّة لكلّ موجود حتّى الجنين شرط وجوده حين الوصيّة وانفصاله حيّاً. نعم في صحّتها للكافر الحربي والمرتدّ الفطري إشكال[٢]، وصحّحها بعض الفقهاء في الحربي[٣]. وبعض ثالث صحّحها

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٨٧، المسألتان ١٢و١٣.

(٢) تحرير الوسيلة ج٢، ص٨٨، المسألتان ١٥ و١٦. وفي جواهر الكلام المنع من الوصية للحربي (جواهر الكلام)، ج٢٨، ص ٣٦٦. وفي معنى الحربي كلام بين الفقهاء، والمرتد الفطري هو من وُلد من أبوين مسلمين ثم ارتد عن الإسلام بعد بلوغه.

(٣) منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢١٩، مسألة ١٠٤٧.

مطلقاً أي حتّى في المرتد عن فطرة مضافاً إلى الحربي[١].

ولا فرق في صحّة الوصيّة بين أن يكون الموصى له ممنوعاً من الإرث أم لا إذا تمّت الشروط الشرعيّة التي ذكرناها، فما ذُكر في هذه المادّة لا وجه له شرعاً.

المادّة ١٦٢: لا تصحّ الوصيّة المنظّمة في صكٍّ واحد من شخصين أو أكثر، سواء كان الإيصاء لمصلحة الموصِين أنفسهِم أو أي شخص آخر.

يلاحظ عليه: شرعاً، لا مانع من صدور وصيّة واحدة في صكٍّ واحد من أكثر من شخص إذا ثبت صدورها من الموصِين بمُثبِتٍ شرعي، فهي في الواقع وصيّتان في صكٍّ واحد، فلا وجه للمنع المذكور في هذه المادّة.

المادّة ١٦٣: لا يمكن الإدلاء ببطلان الوصيّة من وارث أجاز الوصيّة أو نفّذها مختاراً مع علمه بأسباب البطلان.

يلاحظ عليها: إن كانت الوصية شرعيّة وقد أجاز الوارث تنفيذ ما يُشترط إجازته في تنفيذه كما فيما زاد عن الثلث، فلا وجه لرجوعه عن ذلك. وإن كانت باطلة شرعاً كلاً أو بعضاً ولا تتوقّف صحّتها على إجازة الوارث كالوصيّة بصرف المال في الحرام مثلاً فلا تنفذ أبداً حتّى لو أجاز الوارث ذلك، بلا فرق بين أن يكون عالماً بأسباب البطلان أم لا.

المادّة ١٦٤: لا تصحّ الوصيّة التي يجريها المريض في مرضه

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج2، ص374، مسألة 1413.

الأخير للطبيب الذي يعالجه في هذا المرض ما لم يكن هذا الطبيب من ورثة الموصي، وإنّما تصحّ الوصيّة المنظّمة في هذه الحالة إذا كان المال الموصى به هو إيفاءً لخدماتٍ وقد أُخذ بعين الإعتبار في تعيين مقداره والخدمات المؤدّاة.

يلاحظ عليها: شرعاً، ما أوصى به المريض سواء كان في مرض موته أم لا، للطبيب المعالج أم لغيره، كان الطبيب من ورثة الموصي أم لا، هي وصيّة صحيحة لكنّها لا تنفذ فيما زاد عن ثلث التركة إلاّ بإجازة الورثة كما هي الحال في الموصي الصحيح[1].

المادّة ١٦٥: لا يصحّ الإيصاء للأجنبي إلاّ اذا كان القانون الوطني لبلاده يجيز الإيصاء للبناني، وبقدر ما يجيز الإيصاء به.

يلاحظ عليها: تقدّم أنه تجوز الوصيّة لكلّ موجود حتّى الحمل، بل وللذمّي دون الحربي والمرتدّ الفطري على خلاف فيهما بين الفقهاء، وعليه فلا فرق في الموصى إليه بين كونه من جنسيّة الموصي أم لا، فتنفذ الوصيّة في حدودها الشرعيّة.

المادّة ١٦٦: لا تنفذ الوصيّة إذا كانت تركة الوصي مستغرَقة بالدين إلاّ اذا أبرأه الفرقاء أو أجازوا الوصيّة.

يلاحظ عليها: يبدو أنّ هناك خطأً مطبعيّاً فالمناسب الموصي أي صاحب الوصيّة لا الوصي الذي هو منفّذ الوصيّة. وعلى كل حال فإنّ تركة الموصي (الميّت) إذا كانت مستغرَقة بالديون للناس، فهذه الديون هي من الواجبات الماليّة التي يجب إخراجها من أصل التركة،

---

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٢٠، ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٣٠٦، مسألة ١١٢٢.

ولكن يخرج قبلها ما تعلق بها من حقّ شرعي وهو الخمس إن كان، ثُمَّ تُقسّم التركة على الديون بحسب النسبة، فإن لم يبقَ شيءٌ منها فلا محلَّ لأيّ وصيّة خاصّة، وإن بقي شيء يخرج ثلثه ويصرف فيما أوصى به (١). نعم اذا أبرأ الدُيّان ذمّة الميّت ممّا لهم عليه سقطت عنه، ولكن تبقى الواجبات الماليّة الشرعيّة في ذمّته،ولا بدّ من إخراجها قبل أيّ وصيّة.

المادّة ١٦٧: تصحّ الوصيّة بكامل التركة أو بعضها لوارث أو لغير وارث.

يلاحظ عليها: شرعاً: لا تصحّ الوصيّة بالتركة كلّها إلاّ بإجازة الورثة فيما زاد عن ثلثها في حياة الموصي أو بعد موته، وإلاّ لم تنفذ إلاّ في الثلث، والباقي وهو الثلثان يكون بين الورثة جميعاً على التقسيم الشرعي.

المادّة ١٦٨: يُحرم الموصى له ممّا أُوصي له به إذا أقدم على قتل الوصي عمداً أو قصداً.

يلاحظ عليها: ليس من شرائط الموصى له شرعاً أن لا يكون قاتلاً للوصي، نعم قتلُهُ الوصيَّ بغير وجهِ حقٍّ حرامٌ ومعصيةٌ كبيرة لأنّ قتل النفس المحترمة بغير حقّ من الكبائر، قال تعالى ﴿وَلَا تَقْتُلُوا۟ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾ (٢)، وقال: ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ

---

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٩١، مسألة ٣٣، ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٣٦٨، مسألة ١٣٨٣.

(٢) الأنعام، الآية ١٥١.

عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾[١]، لكن هذا لا يمنع من صحّة الوصيّة له وتملّكه بهذه الوصيّة.

المادّة ١٦٩: اختلاف الدين والطائفة والمذهب لا يمنع صحّة الوصيّة.

يلاحظ عليها: قد تقدّم أنّ الوصيّة تصحّ حتّى لغير المسلم إلاّ أن يكون حربيّاً أو ناصبيّاً فصحّة الوصيّة على إطلاقها محلّ إشكال. (يراجع الملاحظة على المادّة ١٦١).

المادّة ١٧٠: يملك الموصى له الموصى به بوفاة الموصي مصرّاً على وصيّته ما لم يردّ الموصى له الوصيّة، فاذا ردّها يوزَّع نصيبه من الوصيّة حسب قانون الإرث هذا.

يلاحظ عليها: في الوصيّة التمليكيّة يُعتبر القبول من الموصى له عند مشهور الفقهاء[٢]، فلا يتملّك قهراً، ولا فرق في وقوع القبول في حياة الموصي أو بعد موته. نعم إذا ردّ كلاًّ أو بعضاً بطلت الوصية فيما ردّه وصحّت فيما قَبِله[٣]. ومع الردّ يكون المردود إرثاً بين الورثة على التقسيم الشرعي.

المادّة ١٧١: وإذا توفّي أحدُ الموصى لهم قبل المُوصي ولم يعدّل الموصي وصيّته قبل وفاته، فإن كان للموصى له المتوفّى ورثة يعود نصيبه لورثته، وإن لم يكن له وارث يعود نصيبه إلى الأحياء من ورثة الموصي.

---

(١) سورة النساء، الآية ٩٣.

(٢) جواهر الكلام، ج٢٨، ص٢٥٠ و٢٥١.

(٣) تحرير الوسيلة، ج٢، ص ٨٧، المسائل ٦ و٧ و٨.

يلاحظ عليها: الأمر كذلك شرعاً لكن يقوم ورثة الموصى له مقامه في القبول والرد، فيملكون الموصى به بقبولهم كمورّثهم، وإن ردّوا بطلت الوصية بالنسبة إليهم.(١)

المادّة ١٧٢ : إذا توفّي الموصي والموصى له في وقت واحد ولم يثبت تاريخ وفاة أحدهما قبل الآخر، تصبح الوصيّة من حقّ ورثة الموصى له، أمّا اذا لم يكن للموصى له وارث فتوزّع الوصيّة بين ورثة الموصي.

يلاحظ عليها: شرعاً، لا فرق في موت الموصي قبل أو بعد أو مع الموصى له لأنّ الاعتبار الشرعي في نفوذ الوصية بقبول الموصى له، فإن ماتا معا ولم يعلم المتقدّم من المتأخّر ولم يكن الموصى له قد قَبِلَ قبل موته قام ورثته مقامه في القبول والرد كما ذكرنا في الملاحظة السابقة، وإذا لم يكن له وارث يقبل أو يرد يكون الموصى به من نصيب ورثة الموصي طبقاً لأحكام الشريعة الإسلاميّة.

المادّة ١٧٣ : تبطل الوصيّة لشخصٍ معتبر بحكم القانون غيرَ أهلٍ للارث أو محروماً منه ولو كانت هذه الوصيّة جارية باسم شخص مُستعار.

يلاحظ عليها: الوصيّة -شرعاً - صحيحة ونافذة مع تحقّق شروطها الشرعيّة من جهة الموصي والموصى له والموصى به، بلا فرق بين كونه ممنوعاً من الإرث أم لا.

المادّة ١٧٤ : تصحّ الوصيّة لصالح مؤسّسات إجتماعيّة ووطنيّة

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص ٨٧، مسألة ٩.

وعلميّة، ومؤسّسات عامّة وغيرها من المبادرات المتمتّعة بالأهليّة القانونيّة، وتصحّ الوصيّة وإن لم تكن المؤسّسات قد أُنشأت قانوناً يوم الوفاة إذا تحقّقت بها الأهليّة القانونيّة خلال سنتين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه الموصى به واجب الأداء، واذا انقضت السنتان ولم تُنشأ المؤسّسة أو لم تتحقّق فيها الأهليّة القانونيّة رُدّ الشيء الموصى به إلى ورثة الموصي.

يلاحظ عليها: لا مانع شرعاً من الوصيّة بمالٍ لصالح مؤسّسات إجتماعيّة وخيريّة وغير ذلك من الجهات الحقوقيّة شرط أن لا يُصرف في المعاصي والترويج للباطل والفساد ونحو ذلك، وبشرط أن تكون المؤسّسة الموصى لها للصرف في مواردها موجودة فعلاً، لكن لو زادت الوصيّة عن ثلث التركة احتاجت في الزائد إلى إجازة الورثة وإلاّ لم تنفذ إلاّ في الثلث. ولا يشترط - شرعاً- أن تكون مؤسّسة قانونيّة أم لا.

المادّة ١٧٥ : طالما لم يتمّ إنشاء المؤسّسة وفقاً للقانون فلا يمكن اتخاذ تدابير غير التدابير الإحتياطيّة لصيانة الموصى به في الحالة المبيَّنة في المادّة السابقة من هذا القانون.

يلاحظ عليها: إنّ هذه المادّة تابعة لسابقتها فالجواب نفسه.

المادّة ١٧٦ : يجب أن يكون الموصى له معيّناً من الموصي نفسه، وتبطل كلّ وصيّة معقودة على وجهٍ لا يمكن معه تعيين الموصى له وقت وفاة الموصي.

يلاحظ عليها: شرعاً: لا بدّ أن يكون الموصى له مذكوراً في وصيّة الميّت بشكل واضح سواء كان شخصاً معيّناً، أم مجموعة أشخاص معيّنين، أم عنواناً عامّاً كالفقراء والأيتام، أم جهة عامّة كجمعيّة خيريّة

أو حسينيّة أو مسجد، وسواء كانت الوصيّة كتبيّة أم شفهيّة مع إثبات شرعي أنّها لفلان مثلاً.

المادّة ١٧٧: تصحّ الوصيّة بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصي بحيث يعيّن لكلّ وارث قدر نصيبه، فإن زادت قيمة ما عُيّن لأحدهم عن استحقاقه في التركة كانت الزيادة بحكم الوصيّة خاضعة للتعديل بحال تجاوزها نصاب الوصيّة.

يلاحظ عليها: نعم تصحّ الوصيّة بذلك إلّا أنّ نفوذها كما أوصى الميّت يحتاج - فيما زاد عن ثلث التركة - إلى إجازة الورثة جميعاً، وإلاّ لا تنفذ إلاّ في الثلث ويعود الثلثان إرثاً بين جميع الورثة على التقسيم الشرعي.

المادّة ١٧٨: تصحّ الوصيّة بالعين لشخص وبالانتفاع لآخر.

يلاحظ عليها: لا مانع شرعاً من هكذا وصيّة لكن تنتقل العين إلى ملك الموصى له مسلوبة المنفعة.

المادّة ١٧٩: لا تصحّ الوصيّة بما من شأنه أن يجمّد الأموال إلاّ اذا حُملت محمل الوقف الذُّرّي، وكانت الأموال الموصى بها ممّا يصحّ فيه الوقف الذُّرّي، وعندئذٍ تطبّق عليها قواعد الوقف الذُّرّي من حيث الحقّ وسواها.

يلاحظ عليها: إنّ الاعتبار الشرعي لصحّة الوصيّة أن يكون ما أوصى به في الوصيّة العهديّة ممّا يجوز شرعاً كالأعمال المباحة التي تتعلّق بها أغراض العقلاء ولا يكون فيه ترويج للحرام والباطل من قبيل نسخ كتب الضلال وبناء بيوتٍ للعبادة الباطلة

والفاسدة ونحو ذلك. أمّا أن يوصي بتجميد الأموال فلا بدّ أن يكون لغرض عقلائي مشروع كأن يوصي لأحد أولاده القاصرين بثلث تركته، وأن يُحفظ له حتّى يبلغ الرشد فهذا لا مانع منه، وكالوصيّة بوقف عينٍ في جهة شرعيّة يصحّ الوقف لها، ونحو ذلك من موارد الوقف كمثال الوقف على الذرية، ولا بدّ أن يحرز ذلك من وصيّته.

المادّة ١٨٠: إذا توفّي الموصي من دون فروع وترك زوجة مع والديه أو أحدهما، فتُحدّد الحصّة المحفوظة للزوج بعشرين بالمائة وللأب بخمسة عشر بالمئة وللأم بخمسة عشر بالمئة.

يلاحظ عليها: شرعاً لا وجه لهذه التحديدات، فإن كان قد أوصى إلى أحد هؤلاء المذكورين بما لا يزيد عن الثلث كان له ما أوصى له به، والباقي يكون بين الورثة جميعاًعلى التقسيم الشرعي. وإن لم يكن قد أوصى إلى أحدٍ لا منهم ولا من غيرهم فالتركة بين الورثة المذكورين، فيكون للزوج الآخر نصيبه الأعلى وهو الربع في الزوجة والنصف في الزوج لعدم الولد للزوج المتوفّى، ولكلّ من الأبوين السدس، وإذا كان ما يمنع الأم من الزيادة على السدس فالباقي يردّ إلى الاب، ولا وجهَ شرعياً للتحديدات التي ذُكرت في هذه المادّة.

المادّة ١٨١: إنّ الوصيّة المتجاوزة النصابَ القانوني تخفّض إلى هذا النصاب عند افتتاح التركة، ولا يجوز طلب التخفيض إلاّ من قبل الورثة ذوي الحصّة الملحوظة أو ورثتهم العموميين أو المفوّضين أو حلفائهم.

يلاحظ عليها: النصاب الشرعي لوصيّة الميّت، أي ما له أن يوصي به وتنفذ فيه وصيّته بالكامل هو الثلث، وما زاد عنه ممّا أوصى به لا بدّ في نفوذه من إجازة الورثة في حياة الموصي أو بعد موته واطّلاعهم على الوصيّة، وإلاّ فما زاد عن الثلث هو إرث بين الورثة جميعاً بحسب التقسيم الشرعي، وإذا أجاز البعض دون البعض من الورثة نفذت في حصّة المجيز دون سواه.

المادّة ١٨٢: من أجل تعيين النصاب القانوني يُضاف إلى أموال المتوفّى الصافية بعد حسم ديونه منها قيمة الأموال التي وهبها أثناء حياته، ويُتّخذ أساساً لتقدير هذه الأموال ثمنُها وقت الهبة.

يلاحظ عليها: قد اتّضح ممّا تقدّم أنّ ما تنفذ فيه التركة ممّا أوصى به الميت هو الثلث والزائد عنه يحتاج إلى إجازة الورثة.

وأمّا تحديد الثلث فهو باعتبار مجموع ما تركه الميت حين موته، ويُضاف اليه ما ملكه بالموت كالدِية إن كانت، وكذلك ما يُملك بعد الموت إذا أوجد الميّت سببَه قبل موته مثل ما يقع في الشبكة التي نصبها الميّت في زمان حياته كما مثّل الفقهاء[1].

وأمّا ما وهبه من ماله في زمان حياته فقد خرج بالهبة عن ملكه، وبموته تصير الهبة لازمة إن لم تكن لزِمت في حياته، فلا وجهَ لضمّ الموهوب إلى التركة لحساب ما عُبّر عنه بالنصاب القانوني.

نعم لا بدّ من إخراج الديون والواجبات الماليّة الأخرى قبل أي

(١) جواهر الكلام، ج٢٨، ص٢٨٨، وتحرير الوسيلة،ج٢، ص٩٠ و٩١، المسألتان ٣١ و٣٣.

تقسيم أو وصيّة، وبعد إخراجها إن بقي شيءٌ يُخرج ثلثه الموصى به أو الذي نفذت الوصيّة فيه.

المادّة ١٨٣ : إذا كان المال الموصى به حقَّ انتفاع أو مرتّباً لمدى الحياة أو رَقبة العِقار، فإنّ قيمته تقدّر مع الأخذ بعين الاعتبار سنّ الموصى له وحالته الصحيّة وغير ذلك من الاعتبارات.

يلاحظ عليها: إذا كان الموصى به ممّا يصحّ الإيصاء به شرعاً من عين أو منفعة أو حقّ فإنّ تقدير قيمته لا اعتبار فيها لسنّ الموصى له وحالته الصحيّة ولا غير ذلك، وإنّما الاعتبار في الموصى له أن يكون موجوداً ولو حملاً، وتصحّ الوصيّة له كما ذكرنا سابقاً. نعم إنّما تقدّر قيمة الموصى به إذا كان عيناً لجهة أنّه ثُلث التركة وما دون فتنفذ فيه الوصيّة تماماً، أم أزيد منه فالزائد يحتاج إلى إجازة الورثة كما صار معلوماً ممّا تقدّم.

المادّة ١٨٤ : إذا كانت قيمة الأموال الموصى بها تتجاوز النصاب القانوني الجائز التصرّف به، أو الجزء الذي يبقى من هذا النصاب بعد حسم قيمة الهبات بين الأحياء، فسيحصل التخفيض من دون تمييز بين الوصايا العامّة والوصايا الخاصّة، على أنه إذا أظهر الموصي رغبته الصريحة بإنفاذ وصيّةٍ قبلَ غيرها ففي هذه الحال تنفذ الوصيّة المفضّلة قبل غيرها من دون تخفيض، إلاّ إذا لم تكفِ الأموال الباقية لتأمين الحصّة المحفوظة.

يلاحظ عليها: قد تقدّم أنّ الوصيّة إن زادت عن الثلث احتاجت في الزائد إلى إجازة الورثة، وتقدّم أيضاً أنّه لا وجهَ شرعاً لحساب قيمة الهبات التي دفعها الموصي زمان حياته لخروجها عن ملكه.

نعم إذا كان ما أوصى به من وصايا عهديّة وتمليكيّة تزيد عن الثلث ولم تكن من الواجبات الماليّة التي تُخرج من أصل التركة فإنّها تُخرج من الأصل ولكن:

إذا كان الموصي قد رتّب بينها في الذّكر بتقديم بعضها وتأخير البعض الآخر، بأن كانت الثانيةُ بعد تماميّة الأولى، والثالثة بعد تماميّة الثانية وهكذا، ولم يُجز الورثة في الزيادة، يبدأ بالأوّل فالأوّل إلى أن يكمل الثلث ولغت البقيّة، وإن لم يكن بينها ترتيب ورد النقص على الجميع بالنسبة[1].

العنوان السابع والعشرون: في الرجوع عن الوصيّة وسقوطها، وفي قبولها

المادّة ١٨٥: للموصي الرجوع عن وصيّته كلّها أو بعضها.

أقول: شرعاً: الوصيّة جائزة من طرف الموصي، فله أن يرجع عنها ما دامت فيه الروح، وله تبديلها بالكامل أو من بعض جهاتها وكيفيّاتها ومتعلّقاتها، فله تبديل الموصى به كلاً أو بعضاً وتغيير الوصي والموصى له وغير ذلك من التصرّفات والتعديلات، بل له إلغاؤها رأساً.[2]

المادّة ١٨٦: يمكن أن يحصل الرجوع بوضع وصيّة لاحقة أو سند رسمي أو كتاب بخطّ الموصي يُودَع لدى الكاتب بالعدل على

(١) جواهر الكلام،ج٢٨، ص٣٠٣، وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٩١، مسألة ٣٤، ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني، ج٢، ص٣٧٠، مسألة ١٣٩٧.

(٢) جواهر الكلام، ج٢٨، ص٢٦٥، وتحرير الوسيلة،ج٢، ص٩٧، مسألة ٦٠.

الشكل المبيّن في المادّة (١٩٨)، ويعلن فيه الموصي أنّه رجع عن وصيّته السابقة.

أقول: لا مانع من رجوع الموصي في وصيّتة وبيان ذلك بأيّ طريقة ممكنة ولو بإشهاد شاهدين عدلين على ذلك أو كتابة ورقة بإمضائه المعلوم النسبة إليه أو بما يفيد الإطمئنان أنّه له، ولو كانت الوصيّة مسجّلة عند كاتب عدل فيمكن الرجوع عنها بإلغائها بورقة أخرى عنده أو عند غيره، ويكفيه شرعاً أن يلغيها بأيٍّ ممّا ذُكر.

المادّة ١٨٧: إنّ الوصيّة اللاحقة التي لا تتضمّن رجوعاً صريحاً عن الوصيّة السابقة تُبطل ضمناً أحكام الوصيّة السابقة المخالفة لأحكام الوصيّة الجديدة أو التي لا تتّفق معها.

يُعتدّ بهذا الرجوع الضمني وإن بقيت الوصيّة الجديدة من دون إنفاذ لسبب خارج عن إرادة الموصي.

يلاحظ عليها: إنّ الوصيّة المتأخّرة إن كانت منافية للوصيّة السابقة كانت عدولاً عنها فيُعمل بالمتأخرة في كلّ ما نصّت عليه.[1]

المادّة ١٨٨: إذا باع الموصى به بوصيّة سابقة فيُعتبر رجوعاً عن الوصيّة على قدر الشيء المباع، ويُعتدّ بهذا الرجوع وإن أبطل البيع، إلاّ اذا وقع البطلان لعيب الرضى، أو اذا عاد المال الموصى به مُلكاً للموصي.

يلاحظ عليها: إذا تصرّف الموصي بما أوصى به كنقله إلى الغير بعقد لازم كالبيع، أو جائز كالهبة مع القبض اعتبر رجوعاً عن الوصيّة

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٢، مسألة ٣٦.

بالفعل، فتبطل حتّى لو تبيّن بطلان الناقل لسببٍ ما إلاّ أن يعود ويوصي به من جديد(١).

المادّة ١٨٩: يُحكم بالرجوع عن الوصيّة بناءً على طلب وريث أو موصىً له في الأحوال التالية: ١ - إذا لم تنفّذ الشروط التي عُلقت الوصيّة عليها.

٢ - اذا ارتكب الموصى له جريمةً من الجرائم التي كانت تجعله غيرَ أهلٍ لأن يرث الموصي فيما لو كان وارثاً له.

يلاحظ عليها: أوّلاً: إن لم يقبل الموصى له بما أُوصي له به يرجع الموصى به إلى ورثة الميّت، لكن ليس له أن يطلب الرجوع عن الوصيّة إلاّ أن يكون وارثاً وقد أوصى الميّت بأزيد من الثلث فله أن لا يجيز في الزيادة.

نعم إن كان قد شرط الموصي على الموصى له شروطاً فلم يفِ بها لم تنفذ الوصيّة بالنسبة إليه.

ثانياً: لا يُحرم الموصى له ممّا أوصي له به بارتكاب جريمة مهما كانت إذا تحقّقت الشروط الشرعيّة للموصى له كاملة، وقد ذكرناها سابقاً.

المادّة ١٩٠: يجب أن تُقام الدعاوى في جميع الأحوال المبيّنة في المادّة السابقة خلال سنة من تاريخ الوفاة، أو من تاريخ علم المدّعي بحصول الأمور الداعية للرجوع عن الوصيّة.

يلاحظ عليها: لا وجه لهذه الدعاوى بعدما ذكرناه في الملاحظة

(١) جواهر الكلام، ج٢٨، ص٢٦٦، وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٨، مسألة ٦١.

السابقة إلاّ أن يتوقّف أخذ المال من الموصى له غير المستحِق- على فرض قبضه- على إقامة دعوى، وحينئذ لا بدّ أن تُقام لدى الجهة الشرعيّة الصالحة للبتّ في هكذا قضايا.

المادّة ١٩١: يبطل الإيصاء:

١- بوفاة الموصى له قبل الموصي.

٢-بوفاة الموصى له قبل تحقيق الشرط المعلّق عليه إنفاذ الوصيّة إذا كانت نيّة الموصي ألاّ يُعمل بالوصيّة إلاّ إذا تحقّق الشرط أثناء حياة الموصى له.

٣-بردّ الموصى له المالَ الموصى به، أو عدم أهليّته للحصول عليه.

٤-بهلاك الموصى به بكامله قبل وفاة الموصي.

يلاحظ عليها: أوّلاً: شرعاً -وقد تقدّم- إذا مات الموصى له في حياة الموصي قام ورثته مقامه في الردّ والقبول إلاّ أن يرجع الموصي في وصيّته له، وله ذلك ما دام حيّاً.

ثانياً: لا مانع ممّا ذكر في البند الثاني من هذه المادّة إذا لم يتحقّق شرط الموصي كما يريده في حياة الموصى له.

ثالثاً: إذا ردّ الموصى له وصيّة الموصي فيما أوصى له بطلت فيه. وأمّا عدم أهليّته فلا بدّ أن يكون بلحاظ الشروط المعتبرة شرعاً في الموصى له وقد سبق ذكرها مراراً.

رابعاً: هذا واضح لانعدام موضوع الوصيّة.

المادّة ١٩٢: إذا لم تنفذ الوصية في شيء من الأشياء الموصى بها للرجوع عن الإيصاء بهذا الشيء، أو لسقوط الإيصاء به، أو لبطلانه، فيعود هذا الشيء للشخص الذي اتُّخذ من نصيبه أو كان عليه أن يؤدّيه فيما لو نُفّذت الوصيّة. ويستفيد من هذا الشيء أيضاً الموصى له العام، أو الموصى له بوجه عام والموصى له الخاص الذي عناه الموصي بهذه الإستفادة.

يلاحظ عليها: مع عدم نفوذ الوصيّة لسبب من الأسباب الشرعيّة كالتي ذكرت في المادّة الآنفة، فإنّ الموصى به يعود إرثاً بين الورثة الشرعيين حسب التقسيم الشرعي ولا يُعطى لوارث بعينه، ولا وجهَ شرعيّاً لاستفادة مَن ومَا ذُكر بعد وضوح عود الموصى به إرثاً لبطلان الوصيّة بسبب من الأسباب. نعم إذا كانت هناك وصايا أخرى مترتبة على الوصية الباطلة فإنّها تنفذ حينئذٍ كما لو أوصى بشيء من ماله أن يُصرف في محلّ وإلّا ففي محل آخر، وكان الأوّل لا تصح فيه الوصية، نفذت حينئذٍ في الثاني.

المادّة ١٩٣: تلزم الوصيّة بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصي، وإذا كان الموصى له جنيناً أو قاصراً أو محجوراً عليه يكون القبول ممّن له الولاية أو الوصاية على ماله.

يلاحظ عليها: إنّ قبول من له الوصاية يكون نافذاً شرعاً إذا كان قبوله هذا داخلاً في صلاحياته كوصيّ على القاصر صغيراً كان أم مجنوناً. أمّا المحجور عليه لسفهٍ أو فلسٍ فهو الذي يقبل الوصيّة وليس لأحد غيره أن يقبل عنه، نعم هو ممنوع من التصرّفات الماليّة لسفهه أوفلسه.

المادّة ١٩٤: يجوز قبول بعض الوصيّة وردّ البعض الآخر، كما

يجوز قبولها من بعض الموصى لهم وردّها من الآخرين، وفي هذه الحالة تبطل بالنسبة لمن ردّها.

يلاحظ عليها: تصحّ الوصية فيما قُبل وتبطل فيما رُدّ، إلا أن يُوصي بالمجموع من حيث المجموع، فإمّا أن يقبل المجموع وإمّا أن يردّه.

المادّة ١٩٥: ترجع مفاعيل القبول إلى وقت وفاة الموصي.

يلاحظ عليها: إذا كان المقصود أنّه يحسب للموصى له ما أُوصي له به من حين الوفاة ولو تأخّر القبول فهو صحيح.

المادّة ١٩٦: التنازل عن الوصيّة قبل وفاة الموصي لا يكون له أيّ مفعول.

يلاحظ عليها: إذا كان المقصود من ذلك ردّ الموصى له، فهذا الردّ إمّا أن يسبقه قبول أو لا، فإن سبقه قبول فلا أثر لهذا الردّ. وأمّا لو ردّ حال الحياة ثم قَبِل حالها أو بعد موت الموصي فلا أثر لهذا القبول، والردّ مبطل للوصية في هذه الحال.(١)

المادّة ١٩٧: تظلّ الوصايا الرسمية المصدّقة من مرجع رسمي والمنظّمة قبل نشر هذا القانون معمولاً بها ولو توفّي الوصي بعد نشر هذا القانون.

يلاحظ عليها: إنّ الوصيّة الشرعيّة تبقى نافذة ما لم يتراجع عنها الموصي في حياته سواء صُدّقت رسمياً أم لا، كان لها وصيٌّ أم لا.

المادّة ١٩٨: للموصي أن يقيم منفّذاً واحداً أو أكثر لوصيّته،

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي،ج٢، ص٢٠٨، مسالة ٩٨٧، ومنهاج الصالحين للسيد السيستاني،ج٢، ص٣٦٠، مسألة ١٣٤٥.

ويشترط في المنفّذ أن يكون متمتّعاً بالحقوق المدنيّة والأهليّة القانونيّة، ويجوز للموصي أن يشترط في حال عدم قبوله أن يعيّن سواه أو أن يسمّي شخصاً معيّناً ليكون منفّذاً لوصيته، وفي كلّ الأحوال لا ينتقل هذا الحقّ لورثة المنفّذ.

يلاحظ عليه: شرعاً يشترط في منفّذ الوصيّة- وهو الوصي-: البلوغ على رأي مشهور الفقهاء، والعقل، والإسلام إذا كان الموصي مسلماً على المشهور أيضاً، ويكفي فيه الوثاقة.[1]

وهذا يكون منفّذاً للوصيّة العهديّة، ولا يكون وصيّاً إلاّ إذا قَبِل، فلا بدّ من قبوله لتصحّ وصايته، وإن كانت نفس الوصيّة - لجهة صحّتها - لا تحتاج إلى قبول.

ولكن هل يجب على الوصي قبول الوصيّة؟

في وصيّة الوالد لولده الأحوط أن لا يردّ الوصيّة، أمّا غيرُه فلا يجب عليه القبول بل له ردُّها بشروط:

١ -أن يكون الرد في حياة الموصي

٢ -أن يبلّغ الموصيَ الردّ

فلو لم يردّ حتّى مات الموصي أو قبل موته لكن لم يبلّغه حتّى مات كانت الوصاية لازمة على الوصي، وكذلك لو لم يبلّغه أنّه قد أوصى إليه وجعله وصيّاً إلاّ بعد موت الموصي لزمته الوصايا وليس له ردّها[2].

---

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٣، مسألة ٣٨، ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٢٠، المسألتان ١٠٥٢ و١٠٥٣.

(٢) ن.م، مسألة ٤١.

والأحوط مضافاً إلى ما ذُكر اعتبار إمكان نصب غيره له أيضاً[١].

أمّا ما ذكر في هذه المادّة من اشتراط أن يعيّن سواه فهو شرط غيرُ لازم، لأنّ الوصي إن ردّ ولم يقبل الوصيّة بالشروط المذكورة لا يجب عليه تعيينُ غيره، بل مع ردّه تكون الوصيّة بلا وصي. نعم لو قَبِل الوصيّة جاز أن يوصي إلى أحد غيره تنفيذ الوصية لو كان مأذوناً من الموصي في ذلك وإلاّ فلا[٢].

المادّة ١٩٩: للموصي أن يحدّد وظائفَ منفّذ الوصيّة، وإذا لم يفعل كانت وظيفة المنفّذ إدارة التركة وتأدية ديونها وتوزيع أعيانها بالطريقة التي عيّنها الموصي أو نصّ عليها القانون.

يلاحظ عليها: شرعاً، إن أوصى إليه بعملٍ خاص أو قدر مخصوص أو كيفيّة خاصّة اقتصر عليه ولم يتجاوز إلى غيره. وأمّا إذا أَطلق فقال: «أنت وصيي»، فالمدار على التعارف بحيث يكون قرينة على مراد الموصي، فيختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة[٣].

ولا وجهَ للرجوع إلى القانون الوضعي لعدم كونِه مُلزماً، بل العمل على ما يحدّده الموصي وإلاّ فعلى ما هو المتعارف في تنفيذ الوصيّة.

نعم إذا لم يكن هناك تعارفٌ يصلح للاعتماد عليه فيُراعى في التصرّف مصلحة الميّت ويختلف ذلك باختلاف الأموات[٤].

---

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي،ج٢، ص ٢٢٤، المسألة ١٠٧٠.

(٢) ن.م، ص٢٢٣، المسألة ١٠٦٦، وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٥، المسألة ٥٠.

(٣) تحرير الوسيلة،ج٢، ص٩٥، المسألة ٤٩، ومنهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٢٣، المسألة ١٠٦٨.

(٤) منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٢٣، المسألتان ١٠٦٨ و١٠٦٩.

المادّة ٢٠٠: إذا عيّن الموصي عدّة منفّذين لوصيّته وقَبِلوا المهمّة، فلا يجوز للواحد منهم أن يعمل منفرداً ما لم يكن الموصي قد أجاز لهم ذلك، ويكونون جميعاً مسؤولين بالتضامن عن أموال الشركة، وإذا خصّ الموصي كلاً منهم بعمل معيّن كان له أن ينفرد بهذا العمل.

أقول: ما ذُكر في هذه المادّة هو المعمول به شرعاً. نعم لو اختلف الأوصياء ولم يجتمعوا لتنفيذ الوصيّة أجبرهم الحاكم الشرعي على الإجتماع، فإن تعذّر استبدلهم بآخرين. ولو كان اختلافهم لاختلاف نظرهم اجتهاداً أو تقليداً ألزمهم الحاكم بنظر ثالث...[1].

وفي قولٍ آخر: انضمّ الحاكم إلى أحدهما -اذا كانا اثنين- ونفذ تصرّفه دون الآخر[2].

المادّة ٢٠١: تُحسم المصاريف التي أنفقها منفّذ الوصيّة في جردة التركة ووضع الأختام وإتمام المحاسبة وسواها من أموال التركة.

يلاحظ عليها: هذا إذا توقّف تنفيذ الوصيّة على هذه المصاريف وإلاّ فالوصي ضامن.

المادّة ٢٠٢: يُحظّر على الورثة التصرّف بأعيان التركة أو إدارتها مع وجود منفّذ الوصيّة.

يلاحظ عليها: يستدرك: أنّه إذا كانت الأعيان الموصى بها معيّنة

(١) تحرير الوسيلة،ج٢، ص٩٤، المسألة ٤٢.

(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي، ج٢، ص٢٢٢، المسألة ١٠٦٢.

ومشخّصة جاز للورثة التصرّف في ما عداها من التركة مع مراعاة إذن الجميع في أيّ تصرّف لأنّهم شركاء فيه على نحو الإشاعة بمقدار حصّة كلّ واحد منهم.

المادة ٢٠٣: تُقام الدعاوى من الغير ضدّ منفّذ الوصيّة والورثة.

يلاحظ عليها: إنّما تُقام الدعاوى من قِبل أصحاب الحقّ على من ضيّع أو يضيّع حقوقهم دون غيرهم. نعم في الوصي لو ظهرت خيانته فعلى الحاكم الشرعي أن يعزله وينصّب شخصاً آخر مكانه، أو يضم إليه أميناً حسب ما يراه من المصلحة.[1]

وفي قولٍ آخر: ضمّ الحاكم إليه أميناً يمنعه من الخيانة فإن لم يمكن ذلك عزله ونصّب غيره [2]. وليس هناك ما يمنع من أن يدّعي الوارث على الوصي أو باقي الورثة فيما لو أخلّ بمقتضيات الوصيّة، أو تصرّف الورثة تصرّفاً غيرَ جائز بأموال التركة مثلاً، وكذلك يمكن للوصي أن يدّعي على الورثة في حالاتٍ منها: ما لو منعوه من تنفيذ الوصيّة أو تصرّفوا تصرّفاً غير جائز في أموال التركة، لكن كلّ ذلك أمام القضاء الشرعي لتجريَ فيها موازين القضاء الشرعي.

المادّة ٢٠٤: على منفّذ الوصيّة أن يُعلم الورثة فوراً بقبول مَهمّته، وأن يسلّمهم بياناً بمحتويات التركة مع الديون التي عليها، وأن يُعلمهم موعدَ تحرير التركة ليحضروا إجراءاتها إذا طلب تحرير التركة.

---

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص ٩٤، المسألة ٤٦.

(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي،ج٢، ص٢٢٢، المسألة ١٠٦٤.

يلاحظ عليها: لمّا كان الوصي أميناً ثقة، ولمّا كانت وصايته قد ثبتت بالمثبت الشرعي فلا يجب عليه عند قبوله الوصيّة أن يُعلم الورثة بقبول الوصاية، إلاّ إذا توقّف تنفيذ الوصيّة بعد موت الموصي على ذلك. كما لا يجب عليه أن يسلّمهم بياناً بمحتويات التركة والديون، بل كلّ ما يجب على الوصي هو تنفيذ الوصيّة بمقدار ما جَعل له الموصي، وقد يتطلّب ذلك منه معرفة مقدار التركة ومحتوياتها والديون والحقوق ونحو ذلك مقدّمة لتنفيذ الوصيّة، وعلى الورثة أن يكونوا متعاونين في ذلك.

المادّة ٢٠٥: يجوز لمنفّذي الوصيّة الاستعانة بالموظّفين الرسميين لتحرير التركة، وتكون المصاريف على عاتق التركة.

يلاحظ عليها: هذا إجراء قانوني إداري غير ملزم، إلاّ أن يتوقّف تنفيذ الوصيّة على ذلك فيجب، وحينئذٍ تكون مصاريف تحرير التركة الواجبة من مال التركة. أمّا مع عدم توقّف تنفيذها على ذلك فلا يجوز اقتطاع شيء من مال التركة كمصاريف لتحريرها إلّا بإجازة من الورثة جميعاً مع تعددهم.

المادّة ٢٠٦: للورثة الحقّ في مطالبة منفّذي الوصيّة بحساب سنوي إذا كانت مدّتهم طويلة.

يلاحظ عليها: ليس هناك مدّة محدّدة لتنفيذ الوصيّة، المهم أن لا يكون هناك استخفافٌ وتهاونٌ في تنفيذها، فإذا ظهر ذلك من الوصي بحيث عُدّ خائناً فللورثة الرجوع إلى الحاكم الشرعي ليلزمه بتنفيذها،

وإلاّ عزله وعيّن غيره أو ضمّ له أميناً ينفذ الوصيّة كما تقدّم.[١]

نعم مع ظهور الخيانة في تصرّفاته يكون ضامناً لما خان فيه فيقدّم حساباً للورثة فيما هو ضامن له [٢]إن صُدّق، وإلّا كان الحاكم الشرعي هو المرجع في ذلك.

المادّة ٢٠٧: يُعتبر منفّذ الوصيّة مسؤولاً عن إهماله أو أعماله، وعن الأضرار التي تلحق التركة بعمله، وتسري عليه قواعد المسؤوليّة للوكيل العادي، ولا يجوز إعفاء المنفّذ من كلّ مسؤوليّة قد تترتّب عليه.

يلاحظ عليها: إنّ الوصي أمينٌ فيما فُوّض إليه في الوصيّة، والقاعدة الشرعيّة تقول: إنّ الأمين لا يضمن إلاّ بالتعدّي عمّا هو مأذون في التصرّف فيه طبقاً للوصيّة، أو بالتفريط في حفظ مال التركة، ويكون الضمان بمقدار ما تعدّى أو فرّط[٣].

نعم إذا كان للورثة حقُّ الإبراء، فلهم إبراء الوصي وإعفاؤه من مسؤوليّة الضمان لأنّهم أصحاب الحقّ.

المادّة ٢٠٨: إذا لم يحدّد الموصي أجراً لمنفّذ الوصيّة يجوز له المطالبة بأجرٍ عادي.

يلاحظ عليها: إن كان قد عُيّن للوصي أجرةٌ وكانت التركة مع تنفيذ الوصيّة تفي بذلك جاز أخذها، وأمّا إن كان الموصي

(١) جواهر الكلام، ج٢٨، ص٤٢٠ و٤٢١.

(٢) منهاج الصالحين، ج٢، ص٢٢٣، المسألة ١٠٦٧، وتحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٥، المسألة ٤٨.

(٣) جواهر الكلام، ج٢٨، ص٤٢٢.

قد عيّن المالَ الموصى به وطبّقه على مصرفه المعيّن بحيث لا يبقى شيء لأجرة الوصي، ولو أخذها للزم إمّا زيادة المال الموصى به وإمّا النقصان في مقدار الصرف، لم يجز له أخذُ الأجرة لنفسه.

نعم مع تعيين المال والمصرف على نحو قابل للزيادة والنقصان كالصرف في تعمير المساجد جاز له أخذ أجرة مثل عمله(١).

ولو أوصى إليه بأن يعمل مجّاناً صراحة أو بالقرينة الدالة عليه لم يجز له أخذ الأجرة ويجب عليه العمل بالوصيّة إن كان قد قَبِلها(٢).

المادّة ٢٠٩: يُعزل منفّذ الوصيّة بطلب من الورثة إذا أخلّ بواجباته أو أصبح غير أهلٍ للقيام بمهمّته على أن يُستمع إليه قبل عزله.

يلاحظ عليها: تقدّم أنّه إذا لم يعُد الوصيّ أهلاً لتنفيذ الوصيّة لظهور خيانته ضمّ إليه الحاكم الشرعي أميناً آخر، أو عزله وعيّن غيره سواء أكان بطلب من الورثة أم لا، ما دام قد ظهر للحاكم خيانته. وكذلك في صورة عجزه عن تنفيذ الوصيّة منفرداً يضمّ إليه الحاكم من يساعده في ذلك وإلاّ عزله، أو يُعزل ابتداءً ويعيّن غيره مكانه على الرأيين المتقدّمين في هذا الفرع.

العنوان الثامن والعشرون: في تحرير التركة

المادّة ٢١٠: تحرير التركة هو تعيين الأموال المتروكة عن

(١) تحرير الوسيلة، ج٢، ص٩٧، المسألة ٥٩.

(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي،ج٢، ص٢٢٧، المسألة ١٠٨٦.

مورّث، وعند الاقتضاء توزيعها أو قسمتها بين الورثة وسائر أصحاب الحقوق.

أقول: لا مانع شرعاً من إجراء هكذا عمليّة يتعيّن بها أموال الميّت مقدّمةً لتنفيذ الوصيّة وأداء الديون طبق الموازين الشرعيّة، ثمّ تقسيم ما تبقّى - إن بقي شيء- على الورثة الشرعيين حسب التقسيم الشرعي للإرث.

المادّة ٢١١: يجوز تحرير التركة في الحالات التالية:

١-إذا طلب أحد الورثة أو أحد أصحاب الحقوق في التركة أو منفّذ الوصيّة.

٢-إذا كان بين الورثة أو أصحاب الحقوق في التركة قاصرة أو قاصراً يتيم الأب أو معيل الأسرة أكان الأب أم الأم، أو كان شخصاً فاقد الأهليّة أو غائباً لا وكيل له، أو كان الورثة مجهولين.

يلاحظ عليها: في تنفيذ الوصي للوصيّة لا يجب تحرير التركة إلاّ اذا توقّف تنفيذها عليه، وذلك أنّ الوصي يكفيه أن يقوم بتنفيذ الوصيّة كما هي، والديون - شرعيّة كانت أم للناس- إن لم يكن موصىً بها، فعلى الورثة مجتمعين أن يخرجوها أولاً من التركة ثمّ يقومون بتقسيم ما تبقّى منها بينهم حسب التقسيم الشرعي، ولو بالرجوع إلى أحد ما، شخصاً كان أم جهة يثقون بمعرفتها للقيام بهذا الإجراء.

نعم في تقسيم التركة بين الورثة يتعيّن(تحرير) تعيين أموالها كافةً المنقول منها وغير المنقول، وتحديد القيم لتحديد مقدار حصّة كلّ

واحد منهم، بل لا بدّ من القسمة بنحو من أنحاء القسمة من إفراز أو تعديل، وقد يكون لا بدّ من النصّ لتحصيص الحصص.

وإذا كان بين الورثة قاصرٌ شرعيٌ، فإن كان له وليٌّ شرعي كانت حصّته من التركة بيد وليّه، وإن لم يكن له وليٌّ ولا وصيّ قيّم عليه معيّن من قِبل الولي فوليّه هو الحاكم الشرعي، وكذلك الحال في أصحاب الحقوق القاصرين شرعاً.

وأمّا الغائب، فإن كان له وكيلٌ قام مقامه في قبض حصّته، وإن لم يكن له وكيل ولم يمكن الإتّصال به وكان لا بدّ من تقسيم التركة، كان ذلك بالرجوع إلى الحاكم الشرعي لا من قِبَل الورثة أنفسهم.

والورثة المجهولون إن عُلم موتُهم قبل موت مورّثهم فلا شيء لهم، وإن لم يُعلم موتُهم: فمع إمكان الإتّصال بهم أو بمن يمثّلهم من وليّ أو وكيل فهو، وإلاّ فللحاكم الشرعي أن يتولّى أمر نصيبهم من التركة حتّى يتّضحَ حالُهم ويمكنَ الإيصال إليهم.

المادّة ٢١٢: يقدّم طلب تحرير التركة إلى المحكمة المدنيّة المختصّة التابع لها محلّ افتتاح التركة ويُنظر به في غرفة المذاكرة، ولكلّ متضرّر من قرار القاضي بتحرير التركة أن يعترض عليه باستحضارٍ يقدّمه إلى المحكمة التي أصدرته، على أنّ هذا الاعتراض لا يوقف معاملات تحرير التركة إذا أصرَّ الطالب على إتمامها وقدّم كفالة تضمن ما يلحق بالمعترض من ضرر.

ويبقى للمحكمة في مطلق الأحوال أن تقرّر وقف معاملات تحرير التركة لدى وجود أسباب جديّة. وفي هذه الحال يمكنها أن تطلب كفالة من المعترض تضمن الأضرار التي تسبّبت لطالب التحرير.

يلاحظ عليها: تقدّم أنّ تحرير التركة بذاته ليس واجباً إلاّ إذا توقّف تنفيذ الوصيّة وتقسيمها بين الورثة على ذلك، وهذا يمكن أن يقوم به الورثة مجتمعين بالتعاون مع الوصي إن وجد، أو بالرجوع إلى جهة موثوقة تساعدهم على ذلك دون حاجة إلى ما ذكر في هذه المادّة.

نعم إذا لم يمكن للورثة تحصيل حقوقهم من التركة إلاّ باللجوء إلى المحكمة المدنيّة بمعنى انحصار استنقاذ الحقّ بها بعد عدم إمكان الرجوع إلى المحكمة الشرعيّة الصالحة، جاز اللجوء إليها لذلك فقط.

وفي حالة الضرورة للجوء إلى تحرير التركة عبر المحكمة المدنيّة لا يُسمع إعتراض المعترض وإن كان له حقّ الإعتراض فضلاً عن غيره.

المادّة ٢١٣: يجري تحرير التركة بواسطة خبير يعيّنه القاضي في المحكمة المدنيّة المختصّة.

يلاحظ عليها: إذا كان لا بدّ من تحرير التركة فيكفي التوافق بين الورثة على ذلك أو اللجوء إلى جهة موثوقة يتراضون عليها، وفي حال التنازع يُرجع إلى المحكمة الشرعيّة الصالحة للبتّ في مثل هذه النزاعات الماليّة.

المادّة ٢١٤: إذا انتهى تحرير التركة باتفاق بين الورثة أو بينهم وبين أصحاب الحقوق في التركة على قِسمة المتروكات ونُفّذت القسمة رضاءً، فإنّ القسمة الرضائيّة ولو صُدّقت من القاضي في المحكمة المدنيّة المختصّة لا تمنع من تطبيق أحكام المواد (٩٤٣ و٩٤٩) من قانون الموجبات والعقود.

يلاحظ عليها: إنّ اتفاق الورثة على قسمة رضائيّة بينهم بعد تنفيذ الوصيّة الشرعيّة إن كانت، وإخراج ما يجب إخراجه من التركة قبل القسمة، هي قسمة بين أصحاب الحقوق لا مجال معها لتدخل أحد من أشخاص أو جهات أو قانون لتغييرٍ أو تبديلٍ في هذه القسمة الرضائيّة على خلاف ما أراده الورثة وتراضوا عليه، سواء أكانت هذه القسمة بإشراف المحكمة المدنيّة أم غيرها.

المادّة ٢١٥: إنّ الدعاوى التي تُقام من الدائنين بعد قسمة قضائيّة أو رضائيّة لا يمكن أن تُقام إلاّ على الورثة ومستحقّي التركة شخصيّاً، كلّ بمقدار ما ناله من أموال التركة.

إذا ادُّعي بعقار داخل حصّة أحد الورثة فخرج من حصّته، فتطبّق عندئذ بين الورثة قواعد الضمان المنصوص عنها في المادّة (٩٤٨) من قانون الموجبات والعقود.

يلاحظ عليها: إقامة الدعاوى على الورثة ومستحقّي التركة من قبل الدائنين إنّما تكون في محلّها إذا لم تسدّد الديون قبل قسمة التركة بين الورثة، على أن تُقام هذه الدعاوى لدى المحكمة الشرعيّة الصالحة لذلك، فإنّ القاعدة الشرعيّة بالنص القرآني ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[1].

المادّة ٢١٦: لا تُطبّق قواعد تحرير التركات المقتسمة قبل العمل بهذا القانون.

---

(١) سورة النساء، الآية ١١.

يلاحظ عليها: لا مجال للعمل بأيّ قانون على خلاف المقرّرات الشرعيّة إلاّ أن يكون خاضعاً للتراضي ولا يكون في الإلتزام به محذور شرعي.

المادّة ٢١٧: تُلغى بحقّ التركات الخاضعة لهذا القانون:

١-قانون ٢١ شباط ١٣٢٨/ ١٩١٢ المتعلّق بانتقال الأراضي الأميريّة والموقوفة.

٢-جميع الأحكام السابقة المتعلّقة بالإرث والوصيّة وتحرير التركات.

٣-جميع النصوص التي تتعارض مع أحكام هذا القانون أو لا تأتلف معه.

يلاحظ عليها: لا يجوز شرعاً العمل بأيّ قانون يتنافى مع أحكام الشريعة الإسلاميّة، ولا يجوز لأحد قاضياً كان أم محكمة مدنيّة أم قانوناً وضعيّاً أن يُلغي ما أقرّته الشريعة الإسلاميّة إلاّ ما سمحت به هذه الشريعة وجعلته محلاًّ للتراضي والتصالح في الحقوق بين الناس.

العنوان التاسع والعشرون: تحرير التركة بطلب أحد أصحاب المصلحة

المادّة ٢١٨: إذا طلب أحد الورثة وأصحاب الحقوق في التركة، أو منفّذ الوصيّة تحرير التركة، تُجرى في أوّل الأمر جردةٌ تُبيّن أموال التركة وقيمة كلٍّ منها، وللقاضي في المحكمة المدنيّة المختصّة أن يأمر بوضع الأختام عند الإقتضاء.

يلاحظ عليها: عند الحاجة إلى تحرير التركة من قِبل أحدٍ ما غير الورثة فالجهة المخوّلة بالنظر والبتّ والحكم في ذلك بكلّ تفاصيله ومقتضياته هي المحكمة الشرعيّة الصالحة دون سواها. نعم مع تراضي الورثة على الرجوع إلى جهة معيّنة لذلك جاز لما تقدّم من أنّهم أصحاب الحقّ.

المادّة ٢١٩: بعد إجراء الجردة وتقدير قيمة الأموال المتروكة يدعو القاضي جميع الورثة كما يدعو جميع أصحاب الحقوق الظاهرين أمامه في موعد مُعيّن وتقديم مستنداتهم المثبتة لحقوقهم في التركة، وبيان ما إذا كانوا يقبلون الإرث، ويحدّد عند الإقتضاء للورثة الموصى لهم مهلة لتقديم هذا البيان.

يلاحظ عليها: إنّ الحقوق الثابتة على الميّت بالدليل المعتبر شرعاً هي لأصحابها في أيّ وقت أتَوا، وكذلك ما في الوصيّة الشرعيّة من تمليك لوارثٍ أو لغيره، وحينئذٍ لا بدّ أن تحدّد التركة بكلّ ما فيها أعياناً وقِيماً مقدّمة لإعطاء كلّ ذي حقّ حقّه من الورثة وأصحاب الحقوق، ولو اقتضى ذلك اللجوء إلى المحكمة الشرعيّة الصالحة لذلك دون سواها.

أمّا مسألة قبول الإرث، فإن كان المقصود خصوص الوارث فهو وارثٌ بالأصل وملكه لحصّته من الإرث ملكٌ قهريٌّ إلاّ أن يتنازل لغيره عن حقّه في الإرث، وإن كان المقصود الموصى له فهو ليس بوارث على كلّ حال، لكن إن لم يكن قَبِل الوصيّة حال حياة الموصي ولم يردّ، فإنّه يُسأل عن قبوله لها، وليس هناك تقديرٌ لزمان معيّن.

المادّة ٢٢٠: بعد تقديم مستحقّي التركة المستندات المبيّنة في

المادّة السابقة، وفي حالة تصريحهم بقبول الإرث يسألهم القاضي: هل يرغبون البقاء في حالة الإشتراك في الأموال أو يطلبون تصفية التركة وقسمتها، فإذا أعلن جميع الورثة وأصحاب الحقوق رغبتهم في البقاء بحالة الإشتراك يقدّم القاضي تقريراً يبيِّن فيه ذلك، فتأمر المحكمة المدنيّة المختصّة بتسليم أموال التركة لمستحقّيها بناءً على إيصال موقّع منهم، تسلّم الأموال الموصى بها بوجهٍ خاص لمن أُوصيَ لهم بها، ويحقّ لدائني المتوفّى أن يحجزوا الأموال المشتركة مع الاحتفاظ بحقّهم بمطالبة الورثة الموصى لهم بما يترتّب على كلّ منهم من الدين بمقدار حصّته.

يلاحظ عليها: إنّما يكون الورثة مشتركين في أموال التركة بعد إخراج الوصايا والديون والواجبات الماليّة لا قبل ذلك، إلاّ في الديون مع رضا الديّان بذلك، وما يبقى من التركة يكون مالاً مشتركاً بين الورثة (في الزوجة تفصيل في إرثها بين المنقول وغير المنقول) فلهم الخيار بين البقاء كذلك مشتركين ويوقّعون عقد شَرِكة بينهم، وبين القِسمة ولكلٍّ حصّته المفروضة من الإرث عيناً أو قيمةً.

ثمّ إنّ للورثة الرجوع إلى من يشاؤون في إجراء عقد الشركة بينهم شرط أن يكون العقد جائزاً على الشروط الشرعيّة لعقد الشركة. وأمّا حجز الدائنين مال التركة إذا توقّف تحصيل ديونهم عليه فلا بدّ فيه من الرجوع إلى المحكمة الشرعيّة الصالحة لذلك.

المادّة ٢٢١: في حال طلب أحد الورثة التصفية أو القسمة يقرّر القاضي نشر هذا الطلب في الجريدة الرسميّة، وفي صحيفة أو صحف عدّة يعيّنها، ويأمر بتعليق نسخة في ديوان المحكمة المدنيّة

المختصّة وفي محلّ قريب من مكان المتوفّى، ويدعو بهذا الإعلان كلَّ من يدّعي حقّاً في التركة، وكلَّ من له دين عليها لأجل التصريح بالحقّ الذي يدّعيه وتقديم مستنداته بمهلة ستّة أشهر من تاريخ نشر الإعلان بالجريدة الرسميّة.

يلاحظ عليها: ما ذكر في هذه المادّة هو إجراءات تقنيّة، فإن كان لا بدّ منها لتقسيم التركة بين الورثة فهو، وإلاّ فلا مُلزم بها لأحد، كما أنّ الإجراء الطبيعي حينئذٍ هو الرجوع إلى المحكمة الشرعيّة الصالحة لذلك، وإلى ما يحكم به قاضي الشرع الإسلامي الحنيف.

المادّة ٢٢٢: بعد انقضاء المدّة المحدّدة للتصريح بالحقوق والادّعاءات، ينظّم القاضي تقريراً يبيّن فيه الإدّعاءات المقدّمة من مُعطي الحقوق، ويدعو الورثة والمدّعين إلى جلسة تحصل فيها المذاكرة بينهم بشأن تسوية رضائيّة.

يلاحظ عليها: إذا لم يستطع أيٌّ من المدّعين حقّاً على الميّت أن يثبته كان المال كلُّه للورثة بلا حاجة إلى تسوية رضائيّة. ولو أتى المدّعي بما يُثبت حقّه ولو بعد المدّة المذكورة في المادّة الآنفة، كان له الحقّ في تركة الميّت ويحقّ له مطالبة الورثة بذلك ولو بعد قسمة التركة، ولا يجب عليه إجراء تسوية رضائيّة وليس للقاضي المدني إلزامه والورثةَ بذلك. لكن هذا لا يمنع من حصول القسمة الرضائيّة بينهم بالرضا لا بالجبر.

المادّة ٢٢٣: إذا حصلت تسوية بين الورثة والمدّعين فيصدّقها القاضي بقرار يصدره في غرفة المذاكرة، وإلاّ يكلّف كلَّ مدّعٍ تقديم دعواه في مهلة يحدّدها.

يلاحظ عليها: إذا حصلت تسوية بين أصحاب الحقوق برضاهم جميعاً كان به، وإلاّ كان على مدّعي الحقوق الترافع لدى الجهة الشرعيّة الصالحة لذلك لتحصيل حقوقهم، ولا يجوز - شرعاً- للورثة منع الحقّ عن أصحابه.

المادّة ٢٢٤: إذا قدّم المدّعي دعواه يُعيّن القاضي جلسة مستعجلة ينظر فيها بأمرٍ وقف أو عدم وقف التصفية أو القسمة، وفي جميع الأحوال يحقّ للورثة تأمين الحقّ المدّعى به، وفي هذه الحالة تُتابع أعمال تحرير التركة.

يلاحظ عليها: أيّ دعوى متعلّقة بتركة الميّت لا بدّ أن تقام لدى المحكمة الشرعيّة الصالحة ما أمكن ذلك، وقاضي الشرع يحكم بهذه الدعاوى طبقاً لأحكام الشريعة الإسلاميّة إثباتاً ونفياً ليتسنّى لأصحاب الحقوق الاستفادة من أموالهم وكذلك الورثة بأسرع ما يمكن، وللمحكمة الشرعيّة حينئذٍ أن تمنع التصرّف في مال التركة لأي أحد إلى حين حسم الدعاوى بما لا يضرّ بالورثة الشرعيين.

المادّة ٢٢٥: في حال متابعة تحرير التركة يحقّ للورثة أن يتّفقوا فيما بينهم على اقتسام أموال التركة بالطريقة التي يختارونها.

يلاحظ عليها: تقسيم التركة - بعد إخراج ما يجب إخراجه منها من ديون وحقوق ووصايا - حقّ للورثة على كلّ حال ما دام التراضي حاصلاً بينهم، وإلاّ فلا بدّ من التقسيم على الأساس الشرعي المنصوص عليه.

المادّة ٢٢٦: إذا لم يتّفق الورثة على القسمة يضع القاضي مشروعاً للقسمة، ويستعين عند الإقتضاء بخبير لهذه الغاية، وإذا وافق الورثة

على هذا المشروع فيصدّقه القاضي بقرارٍ يصدره في غرفة المذاكرة.

يلاحظ عليها: عدم اتفاق الورثة على قسمة معيّنة بالتراضي يلزمهم بالقسمة الشرعيّة، أي طبقاً لقواعد الإرث المنصوص عليها في الدين الإسلامي الحنيف بعيداً عن أيّ تقسيم آخر.

نعم إذا تراضَوا على مشروع تقسيم قدّمه لهم شخصٌ ما قاضياً كان أم غيره فإنّه ينفذ للتراضي لا لحكم القاضي المدني بذلك.

المادّة ٢٢٧: إذا اعترض أحد الورثة على مشروع القسمة، فإنّ القاضي يُعطي المعترض مهلة لتقديم اعتراضه، ويفصل القسمة بحكم قطعي لا يقبل طريقاً من طرق المراجعة العادية.

يلاحظ عليها: من حقّ أي وارث أن يعترض على أي تقسيم للتركة يراه مُجحفاً بحقّه الشرعي في ميراثه، إلاّ إذا كان التقسيم طبقاً لقواعد الإرث الشرعيّة فإنّه يُلزم به لتعلّق حقّ بقيّة الورثة بها أيضاً، نعم إذا كان هناك تراضٍ بينهم على قسمة معيّنة فإنّها تنفذ كما تقدّم.

المادّة٢٢٨: إذا تبيّن أنّ أموال التركة لا تقبل القسمة، تُباع بالمزايدة بواسطة القاضي المشرف، وإذا أمكن قسمة بعض الأموال من دون البعض الآخر، فيقسّم منها ما هو قابل للقسمة، ويُباع بالمزايدة ما لم يكن في التجزئة ضررٌ جسيمٌ.

يلاحظ عليها: إنّ القسمة هي تمييز حصص الشركاء بعضها عن بعض، ولا بدّ فيها من تعديل السهام بين الشركاء، وهي على أنحاء ثلاثة:

١ – قسمة الإفراز: وهي القسمة بحسب الأجزاء والكميّة، كيلاً أو

وزناً كما في الحبوب، أو عدّاً كالبيض، أو مساحةً كالأقمشة.

٢- قسمة التعديل: وهي القسمة بحسب القيمة وماليّة الأعيان المتعدّدة، وتسمّى بالقيميّات كالعقار والأشجار إذا ساوى بعضها مع بعض بحسب القيمة، فاذا ساوى شيئان شيئاً واحداً بحسب القيمة جُعل كلٌّ منها سهماً مستقلاً مقابل الآخر، وهذا معنى التعديل.

٣- قسمة الرد: وهي تكون بضمّ مقدارٍ من المال مع بعض السهام ليعادل الآخر.[١]

فأموال التركة بأيّ نحوٍ من هذه الأنحاء قُسّمت هي صحيحة ونافذة، نعم لا جبر بقسمة الرد مع إمكان غيرها من النحوين الآخرين، إلاّ أن يقع التصالح على أساسها فتصحّ وتنفذ.[٢]

والممتنع عن القسمة يجبره الحاكم الشرعي على ما هو ممكن من الأنحاء الثلاثة دون ترتّب ضرر عليه[٣].

وعليه فلا حاجة للبيع بالمزايدة، ولو اضطُرّ إلى البيع فلا يكون ذلك إلاّ برضا الورثة، وإلاّ فبجبرٍ من الحاكم الشرعي أو المحكمة الشرعيّة الصالحة.

المادّة ٢٢٩: تُطبّق أحكام قانون بيع الأموال غير المنقولة في ما يتعلّق بالعقارات غير قابلة القسمة، وبالمزايدة الأشياء التي يُخشى تلفها وتعيّبها وقسمة ثمنها والنقود، أمّا الأموال الأخرى فتباع بالطرق

(١) تحرير الوسيلة، ج١، ص٥٨٥، المسألة ١، بتصرّف.

(٢) تحرير الوسيلة، ص٥٨٦، المسألة ٢، بتصرف. وراجع جواهر الكلام، ج٢٦، ص٣٠٩ وما بعدها.

(٣) ن.م، ص ٥٨٦، المسألة ٤، بتصرف. وراجع جواهر الكلام، ج٢٦، ص٣١٣ وما بعدها.

المبيّنة في قانون المحاكمات المدنيّة لبيع المحجوز، على أنّه إذا كان بين المتروكات مؤسّسة صناعيّة أو تجاريّة أو زراعيّة فللقاضي أن يقرر بيعها بجميع عناصرها ومن دون تفريق بين العقار والمنقول، وبالطريقة المتّبعة في بيع العقار ما لم يجد أسباباً جدّيّة تجعل التفريق أكثر فائدة.

يلاحظ عليها: بالنسبة لقسمة المال المتروك من منقول وغير منقول بين الورثة فقد تقدّم في الملاحظة على المادّة السابقة.

ولا يختلف الحال في المؤسّسات المشتركة بين الورثة، فإنّهم إن شاؤوا أبقوا الشركة بينهم بحسب حصصهم، وإن شاؤوا قسّموا بما لا يضرّ بأحد منهم، ولو اضطرّوا إلى البيع فإمّا أن يتوافقوا على البيع بأنفسهم وإلاّ أُجبر الممتنع من قبل الحاكم الشرعي أو المحكمة الشرعيّة الصالحة حفاظاً على حصص الجميع. ولا مانع أن يتوافقوا على الرجوع إلى أيّ شخص أو جهة يثقون بها ويتراضَون بقسمتها، فتكون قسمة رضائيّة.

المادّة ٢٣٠: قرارات القاضي بشأن طريقة البيع لا تقبل المراجعة.

يلاحظ عليها: بناءً على ما ذُكر سابقاً لا معنى لأيّ قرار يصدر عن القاضي المدني، ولا يُلزِم أحداً إلاّ أن يتراضى الجميع ويقبلوا بذلك.

العنوان الثلاثون: تحرير التركة بسبب عدم معرفة الورثة

المادّة ٢٣١: إذا توفّي شخص ولم يُعرف ورثته، فعلى مختار المحلّة التي يقيم فيها أن يبلّغ القاضي أمر وفاته، فيقرّر في غرفة المذاكرة تحرير التركة وتعيين قيّم عليها.

يلاحظ عليها: ذكرنا في الملاحظة على المادّة (١٥٦) أنّه إن لم يكن للميّت وارث فإرثه يذهب إلى الإمام المعصوم عليه السلام على مذهب الشيعة الإماميّة، وفي زمن غيبة الإمام الثاني عشر عليه السلام يُسلّم إلى نائبه العام وهو الوليّ الفقيه الجامع للشرائط.

أمّا إذا كان له ورثة لكنّهم غير معروفين، فهم في عداد المفقودين أو المجهول حالهم ويتعامل معهم على هذا الأساس في تقسيم تركته، وقد ذكرنا تفصيل ذلك في الملاحظات على المادّتين (١٣٧) و(١٣٨)، فيُراجع هناك.

المادّة ٢٣٢: بعد إجراء الجردة يودِع القاضي في أحد المصارف المقبولة النقودَ والأشياءَ الثمينة التي يجدها بين أموال المتوفّى، ويُسلّم باقي الأموال للقيّم على إدارتها، ويمكن إلزام القيّم بتقديم كفالة. وإذا كان بين أموال التركة ما يُخشى تلفه فللقاضي أن يقرّر بيعه وحفظ ثمنه في أحد المصارف المقبولة رسمياً.

يلاحظ عليه: إنّ هذه الإجراءات لا مانع منها إذا كانت برضا الورثة جميعاً بعد عدم كون هذه القرارات القضائيّة مُلزمة شرعاً لأيّ من الورثة.

المادّة ٢٣٣: بعد مضي خمس سنوات على الوفاة من دون ظهور وارث يتّخذ القاضي قراراً في غرفة المذاكرة بتسليم أموال التركة إلى الدولة.

يلاحظ عليها: قد ذكرنا سابقاً أنّه مع عدم الوارث النسبي أو السببي للميّت ترجع التركة - في مذهب أهل البيت عليهم السلام - للإمام المعصوم عليه السلام لأنّه وارث من لا وارث له، وفي زمان غيبته ترجع

لنائبه العام وهو الفقيه الجامع للشرائط، وهو الخبير في مصرف هذا المال، وأين يضعه، وكيف.

المادّة ٢٣٤: يؤدي القيّم للقاضي حساباً عن إدارته أموال التركة، فيقرّر تحديد أجرة القيّم ويدفعها له وتسلّم الأموال الباقية إلى الدولة.

يلاحظ عليها: بعد أن يتبيّن عدم الوارث يُسلّم المال جميعاً إلى الفقيه الجامع للشرائط، وهو ينظر في ضرورة وجود قيّم وعدمها، ومقدار الأجرة التي تُدفع إليه.

المادّة ٢٣٥: إذا ظهر الوارث بعد تسليم الأموال إلى الدولة وأثبت حقّه بالإرث يرجع على الدولة بأمواله.

يلاحظ عليها: يرفع أمره إلى الحاكم الشرعي الذي وصل مال التركة إليه ليرجع إليه إرثه.

العنوان الواحد والثلاثون: تحرير التركة بسبب غيبة أحد الورثة

المادّة ٢٣٦: إذا كان الوارث أو أحد الورثة غائباً ولم يكن له وكيل يمثّله، فللقاضي بناءً على إفادة مختار محلّة المتوفّى أو أحد أقارب الغائب أن يقرّر في غرفة المذاكرة تحرير التركة إذا رأى تحريرها مفيداً.

يلاحظ عليها: مع غياب الوارث الواحد ومعلوميّة حياته يُترك المال على حاله دون تعرّض له أبداً إلاّ بمقدار حفظه له من قِبل وليّه إن كان له ولي، وإلاّ فمن قِبل الحاكم الشرعي. ومع تعدّد الورثة وكان أحدهم غائباً، ولم يمكن إبقاءُ المال على حاله مشتركاً بين الورثة لرغبة الموجود منهم بالتقسيم، يقسّم المال وتُحفظ حصّة

الغائب عند وليّه أو وكيله إن كان، وإلاّ فعند الحاكم الشرعي أو من يوكّله في ذلك إلى أن يظهر حاله ويعود، أو تُعلم وفاته فيصير إرثاً لورثته حين وفاته، ولا رأي في ذلك للقاضي المدني ولا لأحد من أقارب الغائب.

المادّة ٢٣٧: إذا كان الورثة متعدّدين وكان بعضهم غائباً، فبعد تنظيم الجردة تُسلّم أموال التركة للورثة الحاضرين بعد أخذ كفالة منهم تضمن حصّة الغائب.

وإذا امتنع هؤلاء الورثة عن تقديم الكفالة فإنّ النقود والأشياء الثمينة إذا وجدت تودَع أحد المصارف وتسلّم باقي الأموال إلى حارس قضائي يديرها لحساب جميع الورثة، ويحفظ حصّة الغائب منها ومن ثمارها، ويُسار على هذه الطريقة الأخيرة إذا كان الوارث الوحيد أو جميع الورثة غائبين، ويمكن إلزام الحارس القضائي بتقديم كفالة.

يلاحظ عليها: ما يجب شرعاً هو حفظ حصّة الغائب بأيّ وسيلة ممكنة وهي مسؤوليّة الورثة الآخرين أوّلاً، وإن كان للوريث الغائب وليٌّ أو وكيل تُسلّم حصّته إليه، وإلاّ فهي أمانة عندهم، فإن ضيّعوها كانوا لها ضامنين. ويمكن للحاكم الشرعي أن يتدخّل- إذا رأى المصلحة في ذلك - لحفظ حصّة الغائب من كامل أموال التركة.

وما ذكر من إجراءات قضائيّة في المادّة المذكورة لا وجه لها شرعاً إن لم تكن بإمضاءٍ من الحاكم الشرعي أو من يوكّله لذلك إلّا أن ينحصر حفظ حصّته بما ذكر لسبب أو آخر فيجب ذلك حينئذٍ.

المادّة ٢٣٨: إذا طلب الورثة الحاضرون أو أحدهم تصفية التركة وأمكن معرفة مقام الغائب من الورثة، فإنّ القاضي يبلّغ الوارث

هذا طلب التصفية ويحدّد له مهلة للحضور أو لتوكيل وكيل يمثّله، فإذا لم يحضر ولم يمتثل أمكن إجراء التصفية بحضور الحارس القضائي، أمّا إذا كان الوارث الغائب مجهول المقام فإنّه يُدعى على الطريقة المعيّنة في قانون المحاكمات المدنيّة لتبليغ مجهولي المقام، وعند حضوره أو حضور وكيل عنه فإنّ الحارس القضائي يمثله في معاملات التصفية.

يلاحظ عليها: مع إمكان التواصل مع الوارث الغائب أو وكيله سواء أكان معلوم المقام أم مجهوله يجب على الورثة ذلك بأيّ طريقة ممكنة، فإن تمّ ذلك وحضر الوارث أو وكيله فهو المطلوب، وإلاّ وجب حفظ حصّته من أموال التركة بالنحو الذي تقدّم سابقاً.

المادّة ٢٣٩: إذا لم يطلب الورثة أو أحدهم تصفية التركة ولم يتمثّل الوارث الغائب، فإنّ القاضي يقرّر في غرفة المذاكرة بيع الأشياء التي يُخشى تلفها أو تعيّبها وقسمة ثمنها والنقود إذا وجدت بين الورثة وحفظ حصة الغائب منها في أحد المصارف، ويجيز للحارس الاشتراك مع الورثة الحاضرين في إدارة باقي الأموال المشتركة واجتناء ربع حصّة الغائب منها وحفظها في المصرف نفسه.

يلاحظ عليها: مع وجود ما يُخشى تلفه أو تعيبّه في مال التركة يقوم الورثة بالرجوع إلى المحكمة الشرعيّة الصالحة للحصول على إذن شرعي ببيعه وحفظ حصّة الوارث من ثمنه بأيّ من الأنحاء المتقدّمة. وكذلك الحال في النقود عند تقسيمها بينهم.

العنوان الثاني والثلاثون: تحرير التركة بسبب وجود قاصر أو فاقد أهليّة

المادّة ٢٤٠: إذا كان بين الورثة قاصرةٌ أو قاصرٌ يتيم الأبوين أو شخص فاقد الأهليّة، فللقاضي أن يقرّر عفواً أو بناءً على إخبارٍ تحريرَ التركة.

يلاحظ عليها: مع وجود قاصر أو فاقد الأهليّة كالمجنون بين الورثة يُرجع في موضوع التركة تحريراً أو تقسيماً إلى وليّه الشرعي إن كان، وإلاّ فإلى الحاكم الشرعي لأنّه وليُّ من لا وليَّ له أو المحكمة الشرعيّة الصالحة، ويكون تحرير التركة حينئذٍ وتقسيمها بمعرفته وإشرافه لحفظ مال القاصر وفاقد الأهليّة حتى لو بقي المال مشتركاً بين جميع الورثة.

المادّة ٢٤١: إذا لم يكن للقاصر أو لفاقد الأهليّة ممثّلاً شرعيّاً، فإنّ القاضي يقرّر عفواً تعيين وصيٍّ عليه.

يلاحظ عليها: من كلّ ما تقدّم صار واضحاً أنّ الجهة المخوّلة بالنظر في تركة القاصر وفاقد الأهليّة خصوص الحاكم الشرعي أو المحكمة الشرعيّة الصالحة، وهذه الجهة هي التي تملك صلاحيّة تعيين وصيّ على القاصر وفاقد الأهليّة دون سواها.

المادّة ٢٤٢: بعد تنظيم الجردة يقرّر القاضي ما يرتأيه من تدابير للمحافظة على أموال القاصر، ومن ثمّ يقرّر حسب مقتضيات الحال إجراء التصفية أو عدم إجرائها ما لم يتقدّم طلب تصفية من وارث آخر.

وللقاضي في مطلق الأحوال أن يقرّر بيعَ ما يرى بيعه ضرورياً

من أموال التركة وحفظ حصّة القاصر أو فاقد الأهليّة من ثمنه في أحد المصارف المقبولة رسميّاً أو أن يأذن لممثّله باستلام حصّته من الثمن أو قسم منه.

يلاحظ عليها: إذا كان كلّ ذلك برضا الورثة ووليّ القاصر الشرعي ومع فقده الحاكم الشرعي أو المحكمة الشرعيّة الصالحة فلا بأس، وإلاّ فهو تصرّف ممّن لا صلاحيّة له شرعاً، فيكون باطلاً وغيرَ ملزم لأحد من الورثة.

المادّة ٢٤٣: إذا تبيّن للقاضي أنّ من مصلحة القاصر أو فاقد الأهليّة تصفية التركة وقسمتها، فتطبّق القواعد المعيّنة في المواد الآنفة، وينوب ممثّل القاصر أو فاقد الأهليّة عنه في الإجراءات المتعلّقة به، على أن تنفّذ العقود التي يوقّعها قبل مصادقة القاضي عليها.

يلاحظ عليها: لا بدّ من رضا الورثة جميعاً بأيّ إجراء يُتّخذ، ورضا ممثّل القاصر وفاقد الأهليّة مشروط برعاية مصلحتهما[1] وإلّا فلا نفوذ ـ شرعاً ـ لأيّ قرار يتّخذه القاضي المدني.

المادّة ٢٤٤: يعمل بهذا القانون فور نشره في الجريدة الرسميّة.

يلاحظ عليها: يُعمل بأحكام الشرع الحنيف دائماً وأبداً لتوفّرها عند أهلها في كلّ حادثة وواقعة في حياتنا الدنيا.

---

(١) على قولٍ تقدم، وعلى قولٍ آخر يكفي عدم المفسدة في تصرّف الوليّ الشرعي، وأمّا الوصيّ والحاكم فيراعيان المصلحة في تصرفهما.

خاتمة هذه الدراسة

إنّ ما سمّي بمشروع قانون الأحوال الشخصيّة الذي يُراد للناس جميعاً - مسلمين وغير مسلمين،(وإن كان الحديث عن خصوص المسلمين والدين الإسلامي)- أن يطبّقوه في حياتهم المدنيّة والشخصيّة بديلاً عن أحكام دينهم الذي يدينون به تبعاً لانتمائهم إليه أصولاً وفروعاً، يفرض على هؤلاء أن يخالفوا أحكام دينهم بأكثر تفاصيله وتشريعاته، ويا تُرى ما هو الداعي إلى ذلك؟

بطلان أحكام الدين لعدم ملائمتها مع الواقع العصري؟ فهذا إدّعاء لا دليل عليه.

أم عدم تحقيق العدل الاجتماعي بين أفراد المجتمع بهذه الأحكام؟ وهذا لا دليل عليه أيضاً. أم المساواة لا تتحقّق بين الجنسين؟ فهذا محض افتراء.

أم لا تتحقّق بين أفراد الناس مع اختلاف الأديان وتساوي الجميع في الإنسانيّة؟ وهذا ينمّ عن جهل بحقيقة التشريعات الإسلاميّة ومبادئها.

أم غير ذلك من الشعارات البرّاقة، والدعاوى الفارغة الواضحة لكلّ من اطّلع على أحكام الدين الإسلامي وتعاطى معها على

أساس أنّها تشريعات إلهيّة، وأحكام نعمل بها لإحراز المعذّريّة عند اللّه الخالق المبدع والمشرّع العادل الذي لا يمكن في ساحة عدله ورحمته أن يخلق هذا الخلق ولا يشرّع لهم ما يضمن لهم سعادتهم في الدنيا وفوزهم في الآخرة.

وبناءً عليه:

١ ـ إنّ هذا المشروع كُتب على خلفيّة رفض الدين وأحكامه وخصوصاً الدين الإسلامي لأنّه في أغلب موادّه مخالفٌ لأحكامه وتشريعاته.

٢ ـ أغلب موادّ هذا المشروع إن لم تكن كلّها موافقة للقوانين الغربيّة المتّبعة في الغرب في نطاق الأحوال الشخصيّة.

٣ ـ اعتمد مقترحو هذا المشروع للترويج له على طرح شعارات العدل والمساواة ونحوها لجذب الناس المنخدعين إليه.

٤ ـ تسمية أحكام الدين بقوانين الطوائف إنّما هو تعمية من قبل أصحاب هذا المشروع لإبعاد المسلمين عن دينهم، ولإظهار الأمر وكأنّه صراع أو مواجهة بين قانونين، أحدهما قديم من مئات السنين والآخر جديد حديث يناسب متطلبات العصر والحضارة، وكأنّها حربٌ بين واضِعَين بشريّين!!!.

٥ ـ ليست المسألة فقط زواج مدني بل تتعدّى إلى ما هو أعمق وأخطر من ذلك حيث يُلغي هذا القانون ارتباط المسلم بدينه، ابتداءً من عقد الزواج الذي يُعقد بكيفيّة غير مُقَرّة شرعاً، ولا تنتهي بأحكام الأولاد والزوجة وحقوقهم، والوصيّة والإرث بكل تفاصيلها المخالفة عموماً لأحكام الدين الإسلامي الحنيف.

٦- إنّ على المسلمين أن لا ينخدعوا بهكذا مشروع إعتقاداً منهم بصلاحه وهو في الواقع يبعدهم عن دينهم، وليفهموا أنّ أحكام الدين الإسلامي هي أحكام مستفادة من أدلّة شرعيّة، عمدتها كتاب اللّه وسنّة نبيّه وخلفاؤه من أهل بيته الطاهرين عليهم السلام أجمعين.

٧- إنّ انتقاء أحوالٍ شخصيّةٍ تدير لنا أمور حياتنا من زواج وطلاق ووصيّة وإرث وغير ذلك ليس أمراً خاضعاً لاختيار الإنسان بعد أن التزم الإسلام ديناً- وحَديثي تحديداً عن المسلمين- عقيدةً وشريعةً، فنختار منه ما نرتضيه والباقي من قانون آخر نرتضيه أيضاً، بل علينا أن نلتزم بأحكام ديننا جملةً وتفصيلاً إلاّ فيما سمح لنا الشرع الحنيف بالرجوع فيه إلى عرفٍ، أو اللجوء فيه إلى التراضي إذا كان من الحقوق التي جعل الشرع الحنيف لأصحابها حقَّ الأخذ بها أو التنازل عنها والتصالح عليها بما يتراضى عليه مع الآخرين:

فاللّه تعالى جعل مهرَ الزوجة ديناً في ذمّة زوجها لكن سمح لها أن تُبرأ ذمّته منه كلاًّ أو بعضاً. وجعل لها إرثاً منه، وسمح لها أن تتركه للورثة الآخرين مثلاً. وكذلك الحال في إرث الزوج والأولاد وغيرهم فلكلّ وارث أن يأخذ ما فرض اللّه له من حقّ، وله أن يتركه لغيره أو يصالح عليه بما يشاء مع رضى الطرف الآخر في الصلح.

وفي مثل حقّ الحضانة لأحد الوالدين في سنٍّ معيّنة للولد ذكراً كان أم أنثى، فلصاحب الحقّ أن يصالح عليه مع الآخر.

وكنفقة الزوجة التي استقرّت في ذمّة الزوج فإنّها تصير ديناً عليه

فلو أبرأته منها لبرأت ذمّته لأنّ لها ذلك شرعاً. وهكذا... في غيرها من الموارد الكثيرة المشابهة لما تقدّم.

٨- قد ثبت بالدليل الشرعي عند المسلمين جميعاً أنّ المسلمة لا يجوز لها أن تتزوّج بغير المسلم ولو كان من أهل الكتاب (النصارى واليهود - والمجوس والصابئة عند بعض الفقهاء-)، ومشروع الأحوال الشخصيّة هذا يتيح للمسلمة هذا الزواج بحجّة حريّة الإختيار، وأنّ الاختلاف في الدين لا يمنع من هكذا ارتباط، فيكون بذلك مخالفاً لشرع اللّه تعالى، وتكون المسلمة بهذا الزواج عاصيةً آثمةً إذا أوقعته عن علم وعمد، وهو باطل، ومع علمها بذلك تكون علاقتها الجنسيّة بل مطلق ملامسة مع الطرف الآخر غير المُسلم محرّمة.

٩- وثبت أيضاً اعتبار شروطٍ شرعيّة محدّدة في طلاق الزوج لزوجته، فلو كان الزواج شرعيّاً وقام الزوج المسلم بطلاق زوجته طبقاً لهذا القانون، كان الطلاق باطلاً إذا لم يكن مستجمعاً لتمام الشروط الشرعيّة للطلاق ومنها الصيغة الخاصّة.

١٠- لم يثبت أنّ هناك هجراً بين الزوجين شرعاً دون انفصال بالطلاق، وبالتالي فأيّ انفصال بينهما بمعنى ابتعادهما عن بعضهما البعض في المسكن لا يترتّب عليه آثار الطلاق أبداً، بل لا يجوز في بعض الحالات التي تكون فيه مخالفة لأحكام شرعيّة، أو تضييع لحقوق الطرف الآخر بدون رضاه.

١١- يخالف هذا القانون قاعدة شرعيّة مسلّمة عند المسلمين جميعاً وهي قاعدة الفراش لقول النبي محمد ﷺ: «الولد للفراش

وللعاهر الحجر»، حيث يُلحِقُ ولداً برجل لا يُنسب إليه شرعاً لتولّده منه بفاحشة الزنا - والعياذ باللّه- فيجعله ولداً له، له ما للولد الشرعي من حقوق حتّى في الإرث، بل حتّى مَن لم يكن من ماء الرجل تكويناً وتبنّاه صار إبناً له بالقانون المذكور، له ما للولد من صلبه.

١٢- يجعل هذا القانون للمحكمة المدنيّة المختصّة القول الفصل في إلزام الزوجين بأمور معيّنة عند النزاعات ووقوع الطلاق، كما في إلزام الورثة وأصحاب الحقوق باتّباع طريقة معيّنة في حفظ الحقوق وتقسيم تركة الميّت ونحو ذلك ممّا لا مُلزم له شرعاً إلاّ أن يتراضوا على ذلك، ولا يكون فيه مخالفة لأحكام الدين الإسلامي.

١٣- قد ثبت أنّ الجهة الوحيدة المخوّلة بفضّ النزاعات في الحقوق الزوجيّة وغيرها هم أصحاب الحقوق أنفسهم، وإن لم يمكن ذلك فالحاكم الشرعي أو المحكمة الشرعيّة الصالحة للبتّ في مثل هذه الأمور، والسبب في ذلك يعود إلى أنّ للحاكم الشرعي دراية بأحكام الدين التي لا بدّ أن يكون فضّ النزاعات على أساسها لأنّها دين اللّه وشريعة اللّه التي أُمرنا باتّباعها والتزام أحكامها.

١٤- لم يتّضح ولن يتّضح ما هو مستند أصحاب هذا المشروع وكاتبيه للموادّ المذكورة في هذا القانون بحيث اعتمدت هي دون سواها، وما هو المرجّح لها على غيرها من موادّ قوانين أيضاً موجودة في عالم القوانين الوضعيّة؟ لا نرى مستنداً لها ومرجحاً سوى استحسان هذا القانون دون ذاك بحسب ما اقتنع به كاتبه برأيه. ومتى كان الرأي الخاص هو الفيصل في بتّ الأمور؟!

في حين نرى بوضوح وإنصاف أنّ مستند الأحكام الشرعيّة

أساساً: كتاب اللّه وسنّة نبيّه وأوصيائه من أهل بيته صلوات اللّه وسلامه عليهم أجمعين.

وإنّما الفقيه المجتهد يُعمِل جهده وعلمه ودقّته في مراجعة الأدلّة الشرعيّة ليستخرج منها أحكاماً يُقدِّمها لعامّة المكلّفين لتكون لهم سبيلاً يسلكونه في تفاصيل حياتهم ودنياهم، وهم على ثقة بأنّ ربّهم الذين خلقهم يريد منهم الأخذ بهذه الأحكام ما دام الوصول إلى أحكامه الواقعيّة غير ممكن بعد انقطاع التواصل بهذه الأحكام لفقد الواسطة وهو النبي ﷺ والأئمّة الطاهرين عليهم السلام.

١٥- يظهر من أصحاب هذا المشروع أنّهم يرَون أحكامَ الدين قد مرَّ عليها الزمن ولم تعُد تلائم هذه الأزمنة السائرة في ركاب الحضارة والتطوّر، ولذلك جاء هذا المشروع مواكبةً لهذا الزمان الذي نحن فيه، وهو ما يتلاءم مع عقليّة العدل والمساواة في الحقوق والواجبات بين جميع أفراد الجنس البشري، ولا يكون اختلاف الجنس ولا اختلاف الدين مانعاً من تحقّق هذه المساواة.

وهذا في الواقع جهلٌ بحقيقة ما عليه الأحكام الدينيّة الإسلاميّة وتحديداً ما عليه فقه الشيعة الإماميّة الملتزم بتبعيّة الأحكام الشرعيّة للمصالح والمفاسد المعبّر عنها عند العلماء بملاكات الأحكام ومبادئها، والتي لا يعلمها إلاّ المشرّع الحكيم وهو اللّه سبحانه وتعالى. والفقيه لمّا يُفتي فعلى أساس أدلّة شرعيّة معتبرة شرعاً بعيداً عن أي استحسان واستذواق خاصّين.

نعم يتعاطى الفقهاء مع هذه الأحكام على أنّها أحكام تعبّدية أمرنا

الشارع المقدّس باتّباعها تنجيزاً وتعذيراً علينا ولنا، مع غضّ النظر أنّها تُصيب الأحكام الواقعيّة المجعولة عند اللّه تعالى أم تُخطئها. وهذا لا يعني أن لا مرونة في هذه الأحكام، فإنّ منها ما يقبل التبديل لكن على أساس ما يُفهم من دليلها الشرعي وتماشياً مع لسان هذا الدليل، ومن هنا كانت مقولة دخالة الزمان والمكان في استنباطات المجتهد وتأثيرها عليها.

١٦- لم تكن الملاحظات التي قُدّمت في هذه الدراسة تهدف إلاّ إلى إلفات نظر المسلمين إلى خطورة ما يطرح من مشاريع أحوال شخصيّة بغية إبعادهم عن دينهم عقيدة وشريعة، واستسهال المخالفة لأحكام الدين الحنيف من خلال تصويرها بصورة قانون الطوائف والمذاهب ممّا يسقط قدسيّتها ومكانتها في نفوس المسلمين وعقولهم.

فمن خلال طروحات معيّنة تمس عقيدة المسلم يعملون على إبعاده عن عقيدة الإسلام الحنيف. ومن خلال طروحات معيّنة أيضاً كمشروع الأحوال الشخصيّة يعملون على إبعاده عن أحكام الإسلام الحنيف، فكانت هذه الدراسة النقديّة والمقارنة ولو بنحوٍ من الأنحاء لبيان مواضع الزلل ونقاط الخلل وما أكثرها في هذا المشروع.

نحمد اللّه تعالى على هدايته لدينه الحقّ ونسأله الثبات عليه إنه سميع مجيب الدعاء، وأفضل الصلاة والسلام على من بعث رحمة للعالمين نبيّ الهدى محمّد وعلى آله الطيّبين الطاهرين وسلّم تسليماً كثيراً.

إنتهيت من تسويد هذه الصفحات يوم الإثنين الواقع فيه ٢٢ من شهر رجب الحرام من العام ١٤٣٦ من الهجرة النبوية الشريفة، الموافق ١١ من شهر أيار من العام ٢٠١٥ بالتأريخ الميلادي.

إسماعيل إبراهيم حريري

المصادر

١- القرآن الكريم.

٢- الإحتجاج.

٣- أجوبة الإستفتاءات للسيد علي الحسيني الخامنائي، طبع دار الولاء، بيروت- لبنان، الطبعة الثامنة ١٤٣٦هـ- ٢٠١٣ م.

٤- الأمالي للشيخ محمد بن علي بن بابويه القمي المعروف بالشيخ الصدوق.

٥- الأصول العامة للفقه المقارن للسيد محمد تقي الحكيم.

٦- الإنتصار للسيد المرتضى المعروف بعلم الهدى.

٧- إستفتاءات السيد علي الحسيني الخامنائي.

٨- إستفتاءات السيد محمد سعيد الحكيم.

٩- إستفتاءات السيد عبد الكريم الأردبيلي.

١٠- إستفتاءات الشيخ محمد إسحاق الفياض.

١١- إستفتاءات الشيخ لطف الله الصافي.

١٢- إستفتاءات الشيخ بشير النجفي.

١٣ - جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للشيخ محمد حسن النجفي.

١٤ - جامع المقاصد للشيخ علي المعروف بالمحقق الكركي.

١٥ - دروس في علم الأصول للشهيد السيد محمد باقر الصدر.

١٦ - وسائل الشيعة في تحصيل مسائل الشريعة للمحدث الفقيه الشيخ محمد بن الحسن المعروف بالحر العاملي.

١٧ - الحدائق الناضرة للشيخ يوسف البحراني.

١٨ - الكافي للمحدث الشيخ محمد بن يعقوب الكليني.

١٩ - كمال الدين وتمام النعمة للشيخ محمد بن علي بن بابويه القمي المعروف بالشيخ الصدوق.

٢٠ - كفاية الأحكام للمحقق السبزواري.

٢١ - كنز العمال.

٢٢ - منهاج الصالحين للسيد أبو القاسم الخوئي.

٢٣ - منهاج الصالحين للسيد علي الحسيني السيستاني.

٢٤ - مشكاة الأنوار في غرر الأخبار للشيخ علي الطبرسي المعروف بسبط الطوسي.

٢٥ - مستدرك الوسائل للمحدث الشيخ حسين النوري.

٢٦ - مجمع البيان في تفسير القرآن.

٢٧- الميزان في تفسير القرآن للعلامة السيد محمد حسين الطباطبائي.

٢٨- مستمسك العروة الوثقى للسيد محسن الحكيم.

٢٩- مباني العروة الوثقى، تقرير بحث السيد الخوئي لمحمد تقي الخوئي.

٣٠- مجمع الفائدة والبرهان للسيد أحمد الأردبيلي المعروف بالمقدس الأردبيلي.

٣١- نهج البلاغة شرح الشيخ محمد عبده.

٣٢- نهاية المرام للسيد محمد الموسوي صاحب المدارك.

٣٣- الصحيفة السجادية الجامعة للأدعية المروية عن الإمام علي بن الحسين عليه السلام، من ألقابه التي اشتهر بها السجاد.

٣٤- العروة الوثقى للسيد محمد كاظم الطباطبائي.

٣٥- عوالي اللئالي لابن أبي جمهور الإحسائي.

٣٦- عيون الحكم والمواعظ لعلي بن محمد الليثي الواسطي.

٣٧- العدل الإلهي للشهيد الشيخ مرتضى المطهري.

٣٨- فقه القضاء للسيد عبد الكريم الأردبيلي.

٣٩- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية.

٤٠- التبيان في تفسير القرآن للشيخ محمد بن الحسن الطوسي.

٤١ـ تحرير الوسيلة للإمام السيد روح اللّه الموسوي الخميني.

٤٢ـ غنية النزوع للسيد ابن زهرة الحلبي.

٤٣ـ غرر الحكم.

٤٤ـ الخصال للشيخ محمد بن علي بن بابويه القمي المعروف بالشيخ الصدوق.

لقد رغّبني بعض الإخوة الأفاضل من أهل العلم بإبداء ملاحظات نقديّة طبقاً لأحكام الشريعة الإسلاميّة السمحاء على ما يتداول من مشروع أحوال شخصيّة مدنيّة يعمل كاتبوه ومروّجوه على تشريعه طبقاً للقانون اللبناني.

وقد كان الرأي بدايةً أن أنظر فيه نظرة سريعة وإعطاء ملاحظات سريعة ومبدئيّة أيضاً، إلاّ أنّه وبعد اطلاعي على نصوص مواد القانون المذكور رأيت أن أخذ الوقت في دراستها وإبداء الرأي الشرعي فيها أولى وأولى خصوصاً أنّي لم أجد فيما كتب حول هذا الموضوع مع قلّته من استوفاه بجميع مواده وبالنظرة الشرعيّة التفصيليّة غالباً، مع أهميّة ذلك لاشتماله على مواد تناقض أحكام الشريعة الإسلاميّة مناقضة تامة.



الرويس، شارع الرويس، بيروت - لبنان
Mob: 00961 3 689 496 | TeleFax: 00961 1 545 133
info@daralwalaa.com | daralwalaa@yahoo.com
P.O. Box: 307/25 | www.daralwalaa.com

ISBN 978-614-420-293-7

